

**Renata Pawlik**

doktor, Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego

## **Znamiona ilościowe w procesie kontrawencjonalizacji w kontekście zasady *nullum crimen sine lege* – wybrane zagadnienia\***

I. Prawo z konieczności jest czymś, co jest czynione – jest produktem działalności człowieka, pojmowanym wspólnie z zamierzonymi lub co najmniej możliwymi do przewidzenia konsekwencjami<sup>1</sup>, rozumianymi w szczególności jako ocena postępowania ludzkiego pod kątem widzenia jego zgodności lub niezgodności z obowiązującym prawem, połączona z wyobrażeniem reakcji organów państwa na to postępowanie<sup>2</sup>. Przepisy prawne co do zasady pisane są z założeniem, że ich czytelnik będzie umiał je rozsądnie interpretować, stosując przyjęte reguły wykładni oraz posługując się instytucjami prawnymi nawet nie zawsze określonymi w przepisach prawa<sup>3</sup>. Ocena prawa pod kątem jego skuteczności jest natomiast jednym z elementów świadomości prawnej, a zarazem stałym komponentem tego pojęcia, kształtowanym na podstawie wiedzy o prawie<sup>4</sup>.

W Konstytucji w art. 42 ust. 1 ustawodawca zawarł zasadę *nullum crimen sine lege*<sup>5</sup>, która, jak się przyjmuje, jest pochodną zasady demokratycznego

---

\* Niniejsza publikacja jest fragmentem projektu badawczego finansowanego ze środków NCN 2011/03/D/HS5/01456.

<sup>1</sup> D. von der Pfordten, *Czym jest prawo? Cele i środki*, Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej 2010, nr 1, s. 9. Autor odwołuje się do poglądów G. Radbrucha, *Rechtsphilosophie*, Heidelberg 2003, s. 11.

<sup>2</sup> I. Andrejew, *Rozpoznanie znamion przestępstwa*, Warszawa 1968, s. 35 i nast.

<sup>3</sup> *Ibidem*, s. 60 i nast.

<sup>4</sup> M.E. Stefaniuk, *Skuteczność prawa i jego granice*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2011, nr 16, s. 55 i przywołana tam literatura.

<sup>5</sup> L. Kubicki, *Nowa kodyfikacja karna a Konstytucja RP*, s. 24 i nast.; A. Zoll, *Zasady prawa karnego w projekcie konstytucji*, s. 72 i nast.; A. Wąsek, *Spojrzenie karnisty na projekt Konstytucji RP*, Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska 1997, Vol. 44, Sectio G, s. 169 i nast.; A. Barczak-Oplustil, *Obowiązywanie zasady „nullum crimen sine lege”*, Wybrane problemy, Czasopismo Prawa Karnego Nauk Penalnych 2013, nr 3, s. 5.

państwa prawnego oraz zasady adekwatności<sup>6</sup>, ma również istotne znaczenie z punktu widzenia art. 7 ETPCz<sup>7</sup>. Korzyści płynące z takiego rozwiązania nie budzą wątpliwości, w szczególności ugruntowaniu ulega bowiem poczucie bezpieczeństwa prawnego obywateli<sup>8</sup>. Zasada *nullum crimen sine lege* ulega doprecyzowaniu trzema postulatami: *scripta* – typizacji tylko przez ustawę, *certa* – maksymalizacji określoności typu czynu zabronionego oraz *stricta* – zakazu stosowania wykładni rozszerzającej i analogii<sup>9</sup>. Zawarta w art. 42 Konstytucji zasada *nullum crimen sine lege* znajduje swe odzwierciedlenie w art. 1 k.k. Podobnie jak w przypadku reguły z art. 31 ust. 3 Konstytucji, zasada ta zawarta w Konstytucji będzie mieć inne znaczenie i innego adresata niż ta sama zasada powtórzona w regulacjach kodeksowych. O ile bowiem norma kodeksowa formułuje przede wszystkim skierowany do sędziego zakaz rozciągania sfery karalności poza zakres wyznaczony wyraźnie w obowiązującej ustawie, o tyle „konstytucyjna” zasada *nullum crimen sine lege* adresowana jest zwłaszcza do ustawodawcy<sup>10</sup>.

Konstytucyjny wymóg zawarty w art. 42 Konstytucji, aby czyn przestępny był przez ustawę zabroniony, a jednocześnie oznaczony, zakłada, że pole penalizacji musi być określone przez ustawę w sposób ścisły w drodze na tyle dokładnego opisu ustawowych znamion, który w praktyce stosowania prawa i jego wykładni będzie wyłączał możliwość rozszerzenia zakresu odpowiedzialności karnej na czyny nie zabronione<sup>11</sup>. W sprawach nie dotyczących zaś wolności i praw gwarantowanych konstytucyjnie istnieje, co do zasady

<sup>6</sup> A. Zoll, *Znaczenie konstytucyjnej zasady podziału władzy dla prawa karnego materialnego*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2006, z. 2, s. 323 i nast.; L. Gardocki, *Zasada „nullum crimen sine lege certa” we współczesnym polskim prawie karnym*, [w:] *Hominum causa omne ius constitutum est. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Alicji Grześkowiak*, red. A. Dębski, M. Gałązka, R.G. Hałas, K. Wiak, Lublin 2006, s. 71.

<sup>7</sup> Zob. w tym zakresie: I.C. Kamiński, *Zakaz karania bez podstawy prawnej – orzecznictwo ETPCz za lata 2008–2010*, EPS 2011 (listopad), s. 36 i nast.; a w szczególności wyroki ETPCz z 20 stycznia 2009 r. w sprawie *Sud Fondi srl i inni v. Włochy*, skarga nr 75909/01 i wyrok z 25 czerwca 2009 r. w sprawie *Liivik v. Estonia*, skarga nr 12157/05.

<sup>8</sup> A. Krzywoń, *Konstytucyjna zasada wyłączności ustawy wobec możliwości jej realizacji we współczesnym systemie źródeł prawa*, Przegląd Legislacyjny 2014, nr 2, s. 23–40.

<sup>9</sup> R. Dębski, *Uwagi o konstytucyjnym ujęciu zasady „nullum crimen sine lege”*, s. 92 i nast.; Z. Jędrzejewski, *„Nullum crimen sine lege” i kontratypy a zasada jednoci porządku prawnego (jednolitej bezprawności)*, „Ius Novum” 2011, nr 1, s. 7 i nast.

<sup>10</sup> *Ibidem*, s. 91; W. Wolter, *Prawo karne*, Warszawa 1947, s. 129; L. Kubicki, *Nowa kodyfikacja karna a Konstytucja RP*, Państwo i Prawo 1998, nr 9, s. 24 (m.in. K 35/08).

<sup>11</sup> *Ibidem*, s. 24; R. Dębski, *Pozastawowe znamiona przestępstwa. O ustawowym charakterze norm prawa karnego i znamionach typu czynu zabronionego nie określonych w ustawie*, Łódź 1995; J. Warylewski, *Zasady techniki prawodawczej. Komentarz do rozporządzenia*, Warszawa 2003, s. 326; K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 50–51; B. Kunicka-Michalska, [w:] *Kodeks karny – część ogólna. Komentarz*, red G. Rejman, Warszawa 1999, s. 58.

możliwość delegowania władzy wykonawczej i samorządowi terytorialnemu - wydawania aktów normatywnych zawierających normy sankcjonowane, natomiast norma sankcjonująca, przekazująca władzy sądowej prawo wymierzenia kary za naruszenie normy sankcjonowanej, musi mieć wyłącznie rangę normy ustawowej<sup>12</sup>. Przepis art. 42 Konstytucji zawiera dla ustawodawcy wiążącą dyrektywę dla procesu kształtowania zakresu odpowiedzialności karnej, każdy zatem przepis o charakterze karnomaterialnym może być poddany kontroli z punktu widzenia jego konstytucyjności, tzn. z punktu widzenia jego zgodności z treścią art. 42 Konstytucji<sup>13</sup>.

W państwie praworządnym nie powinny obowiązywać przepisy karne, których ustawodawca nie potrafi sformułować dokładnie, ani nie ma na to szans w drodze orzecznictwa SN, ustawodawca nie może bowiem wymagać od obywatela uświadomienia sobie zakresu zakazu karnego i przestrzegania go, jeżeli sam nie jest w stanie określić wyraźnie jego granic<sup>14</sup>. Także w orzecznictwie TK obserwowany jest konsekwentny pogląd, że z zasady państwa prawnego wyrażonej w art. 2 Konstytucji, a także art. 42 Konstytucji wynika wymóg, aby przepisy prawne były formułowane w sposób poprawny, precyzyjny i jasny, naruszeniem zaś Konstytucji RP jest stanowienie przepisów niejasnych, wieloznacznych, które nie pozwalają obywatelowi na przewidzenie konsekwencji prawnych jego zachowań<sup>15</sup>. Postulując ścisłość ustawy karnej, należy jednocześnie zdać sobie sprawę, jak słusznie zauważa W Wolter, do jakiego stopnia można mówić o ustawie ścisłej, pewnej, w sytuacji gdy ustawa karna redagowana jest w języku potocznym, który w przeciwieństwie do języków sztucznych, sformalizowanych, wykazuje niedające się usunąć nieostrości, w szczególności gdy chodzi o zakres użytych wyrazów czy znaków syntaktycznych. To zaś odbija się na ustaleniu zasięgu takiego czy innego zakazu<sup>16</sup>.

W sferze prawa represyjnego w obrębie zasady *nullum crimen sine lege* na szczególną uwagę zasługuje zasada wyłączności ustawy (*scripta*)<sup>17</sup>. Zdaniem A. Zolla, zasadnicze pytanie związane z interpretacją art. 31 ust. 3

<sup>12</sup> A. Zoll, *Znaczenie...*, s. 323.

<sup>13</sup> L. Kubicki, *Nowa...*, s. 25.

<sup>14</sup> L. Gardocki, *Prawo karne*, wyd. 9, Warszawa 2003, s. 16.

<sup>15</sup> Wyrok TK z 5 maja 2004 r., sygn. P 2/03, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy nr 5/A/2004, poz. 39, s. 552; wyrok TK z 9 czerwca 2010 r., sygn. SK 52/08, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy nr 5/A/2010, poz. 50; wyrok TK z 22 maja 2002 r., sygn. K 6/02, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy nr 3/A/2002, poz. 33; wyrok TK z 28 października 2009 r., sygn. Kp 3/09, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy nr 9/A/2009, poz. 138.

<sup>16</sup> W. Wolter, *Sądowe zastępowanie ilościowych znamion ocennych przez znamiona określone liczbowo*, Państwo i Prawo 1977, z 1, s. 6 i nast.

<sup>17</sup> A. Krzywoń, *Konstytucyjna...*, s. 23 i nast.

w zw. z art. 42 ust. 1 Konstytucji, brzmi – czy tylko na podstawie ustawy można odróżnić zachowania zabronione pod groźbą kary od zachowań niekaralnych (zewnętrzna funkcja określoności czynu) oraz czy tylko na podstawie ustawy można zachowania zabronione pod groźbą kary przyporządkować poszczególnym typom, z którymi związana jest określona sankcja karna (wewnętrzna funkcja określoności czynu)<sup>18</sup>. Kluczem do odpowiedzi na tak postawione pytanie, zdaniem A. Zolla, jest rozróżnienie norm na te, które decydują o bezprawności czynu i te, które decydują o jego karalności, które prowadzi do słusznej konkluzji, że norma sankcjonująca musi mieć wyłącznie rangę normy ustawowej, jednocześnie musi wyraźnie odwoływać się do zakresu normowania przez normę sankcjonowaną w taki sposób, aby można było jednoznacznie określić znamiona typu czynu zabronionego<sup>19</sup>. W tym zakresie TK również konsekwentnie podkreśla, że Konstytucja RP nakazuje, aby to ustawa w sposób zupełny i wyczerpujący regulowała wszystkie sprawy o istotnym znaczeniu dla urzeczywistnienia wolności i praw człowieka i obywatela zagwarantowanych w Konstytucji<sup>20</sup>, przy czym TK uznaje jednocześnie za dopuszczalne doprecyzowanie tych elementów w aktach wykonawczych wydanych w zgodzie z art. 92 Konstytucji<sup>21</sup>.

Gwarancje konstytucyjne przewidziane w art. 42 Konstytucji RP odnoszą się zasadniczo do odpowiedzialności karnej<sup>22</sup>, w takiej też postaci zasada niniejsza znajduje odwzorowanie w art. 1 k.k., analogicznego odwzorowania, mimo zbliżonych zasad odpowiedzialności charakterystycznych dla przestępstw, nie uda się już odnaleźć w art. 1 k.w., który w sposób jasny wska-

<sup>18</sup> A. Zoll, *Znaczenie...*, s. 327 i nast.; A. Krzywoń, *Konstytucyjna...*, s. 30 i nast. i przywołana tam literatura oraz orzecznictwo TK; L. Kubicki, *Nowa...*, s. 25 i nast.

<sup>19</sup> A. Zoll, *Znaczenie...*, s. 327 i nast.; idem, *O normie z punktu widzenia prawa karnego*, Krakowskie Studia Prawnicze 1990, s. 79–80.

<sup>20</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 8 lipca 2003 r., P 10/02; OTK-A 2003/6/62, Dz.U. z 2003 r. Nr 134, poz. 1265; orzeczenie TK z 26 kwietnia 1995 r., K. 11/94, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w 1995, cz. 1, s. 137.

<sup>21</sup> Wyrok TK z 26 listopada 2003 r., SK 22/02; Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Seria A 2003/9/97, Dz.U. z 2003 r. Nr 206, poz. 2012; wyrok TK z 13 maja 2008 r., P 50/07, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Seria A 2008/4/58, Dz.U. z 2008 r. Nr 90, poz. 562; wyrok TK z 8 lipca 2003 r., Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Seria A 2003/6/62, Dz.U. z 2003 r. Nr 134, poz. 1265. Interpretując cytowany przepis, Trybunał Konstytucyjny rozważał najszerzej znaczenie tego przepisu w wyroku z 20 lutego 2001 r., P 2/00. Trybunał przypomniał wówczas, że w świetle poglądów doktryny „ustawodawca sam musi określić znamiona czynu zabronionego, zaś ich sprecyzowanie może być przekazane władzy wykonawczej” (wyrok z 12 stycznia 2000 r., sygn. P. 11/98, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy nr 1/2000, s. 42; w wyroku z 20 lutego 2001 r., P. 2/00, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy nr 2/2001, s. 196 oraz w wyroku z 8 lipca 2003 r., P 10/02, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy nr 6/A/2003, poz. 62).

<sup>22</sup> Art. 42 ust. 1 Konstytucji („Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko [...]”).

zuje na odpowiedzialność za wykroczenie<sup>23</sup>. Marginalnie tylko w niniejszym opracowaniu, z uwagi na jego ramy, w tym miejscu zasignalizować należy problem rozumienia odpowiedzialności karnej, a tym samym także i inny problem art. 116 k.k. i zakresu zastosowania przepisów części ogólnej k.k.<sup>24</sup>, zaznaczając jedynie, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz Trybunału Konstytucyjnego dominuje aktualnie pogląd, iż pojęcie odpowiedzialności karnej na gruncie art. 42 ust. 1 Konstytucji ma znaczenie szersze od tego, jakie przyjmuje kodeks karny, a ustawowe pojęcie „odpowiedzialność karna” nie może rzutować na treść tego samego pojęcia użytego w ustawie zasadniczej<sup>25</sup>. Z tego względu przyjmuje się, że art. 42 Konstytucji obejmuje nie tylko odpowiedzialność karną w ścisłym tego słowa znaczeniu, a więc odpowiedzialność za przestępstwo, ale również inne formy odpowiedzialności prawnej związanej z wymierzaniem kar wobec jednostki<sup>26</sup>, do których Trybunał Konstytucyjny zaliczył odpowiedzialność dyscyplinarną, odpowiedzialność za wykroczenia i odpowiedzialność podmiotów zbiorowych podkreślając jednocześnie w przypadku tych rodzajów odpowiedzialności konieczność stosowania gwarancji konstytucyjnych sformułowanych w art. 42 ust. 1 Konstytucji odpowiednio, nie zaś wprost<sup>27</sup>.

<sup>23</sup> Analogicznie art. 1 k.k.s.: „Odpowiedzialności karnej za przestępstwo skarbowe lub odpowiedzialności za wykroczenie skarbowe podlega ten tylko, kto popełnia czyn społecznie szkodliwy, zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia”. L. Gardocki odnosi zasadę *nullum crimen sine lege certa* także do wykroczeń (L. Gardocki, *Zasada...*, s. 72).

<sup>24</sup> L. Wilk, *Uwagi o tzw. pozakodeksowym prawie karnym (w świetle idei zupełnej kodyfikacji karnej)*, Państwo i Prawo 2011, nr 7–8, s. 61 i nast.; A. Bojańczyk, *Z problematyki relacji między odpowiedzialnością dyscyplinarną i karną (na przykładzie odpowiedzialności dyscyplinarnej zawodów prawniczych)*, Państwo i Prawo 2004, nr 9, s. 17–31; postanowienie SN z 13 marca 2013 r., V KK 389/12, Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Wojskowa 2013/7/56.

<sup>25</sup> Zob. np. wyrok TK z 26 listopada 2003 r., SK 22/02, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy 2003, nr 9, poz. 97, gdzie TK wskazał, że odpowiedzialność przewidziana w ustawie lustracyjnej jest odpowiedzialnością o charakterze represyjnym, ale nie każdą taką odpowiedzialność można utożsamiać z odpowiedzialnością karną. Tą ostatnią jest bowiem jedynie odpowiedzialność za zbrodnie lub występki. Por. także postanowienie SN z 28 września 2006 r., I KZP 20/06, Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Wojskowa 2006, z. 10, poz. 89; uchwałę SN z 23 marca 2011 r., I KZP 31/10, Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Wojskowa 2011, nr 3, poz. 23; wyrok SN z 17 sierpnia 2011 r., II KO 72/10, Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Wojskowa 2011, z. 10, poz. 92; orzeczenia Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 19 maja 2011 r., II AKa 389/10, LEX nr 1001370 oraz z 20 października 2011 r., II AKa 433/11, LEX nr 1130269. Podobne stanowisko jest prezentowane także w doktrynie, zob. m.in.: J. Raglewski, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. A. Zoll, t. 1, Warszawa 2012, s. 1458–1460.

<sup>26</sup> Wyrok z 3 listopada 2004 r., sygn. K 18/03; Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy nr 10/A/2004, poz. 103; wyrok TK z 28 listopada 2007 r., K 39/07, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Seria A2007, nr 10, poz. 129.

<sup>27</sup> Wyrok TK z 4 lipca 2002 r., sygn. P 12/01, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy nr 4/A/2003, poz. 50, s. 731. Szerzej: R. Pawlik, *Konstytucyjne podstawy i zakres*

II. Postrzeganie typu czynu zabronionego jako wzorca służącego realizacji funkcji gwarancyjnej jest w doktrynie prawa karnego powszechnie<sup>28</sup>. Wzorzec ten budowany jest przy pomocy ustawowych znamion, tj. określonych w ustawie cechy zewnętrznego zachowania się człowieka, skutku i okoliczności tego zachowania, jak również określonego stosunku psychicznego człowieka do tego zachowania, które muszą być udowodnione w postępowaniu karnym aby stwierdzić, że człowiek ten dopuścił się przestępstwa<sup>29</sup>. Znamiona, stanowiąc o zakresie czynów przestępnych, co do zasady określają granice pomiędzy zachowaniami karalnymi a nie karalnymi<sup>30</sup>, precyzując jednocześnie, na czym polegają różne typy przestępstw i wskazując, jakie fakty podlegają udowodnieniu w postępowaniu karnym dla skazania za takie przestępstwo. Jest to teza podstawowa w teorii ustawowych znamion, którą I. Andrejew określa jako teorię integrującą aspekty prawa materialnego z prawem procesowym<sup>31</sup>. Ustawowa typizacja spełniać może należycie swoją funkcję gwarancyjną, a tym samym urzeczywistniać w pełni zasadę *nullum crimen sine lege* tylko przy zastosowaniu odpowiedniej techniki legislacyjnej, od której zależy jakość typizacji<sup>32</sup>. Niniejsze opracowanie poświęcono jedynie drobnemu fragmentowi zagadnień typizacji, a mianowicie znamionom ilościowym w procesie kontrawencjonalizacji w odniesieniu do zasady *nullum crimen sine lege*, przy jednoczesnej świadomości tego, że stanowią one jedynie wycinek grup znamion kategoryzowanych jako znamiona opisowe i ocenne oraz znamiona ostre i nieostre<sup>33</sup>. Wspomniane grupy znamion wyodrębnia się przede wszystkim z uwagi na to, że językiem ustawy jest w zasadzie język potoczny, który zazwyczaj nie cechuje się ostrością używanych wyrazów i zwrotów<sup>34</sup>. Podziały te w istotnej mierze nakładają się na siebie.

---

*prawa karania – zagadnienia wybrane z perspektywy odpowiedzialności za przestępstwo i wykroczenie*, [w] *Demokratyczne i socjalne państwo prawne – społeczeństwo, polityka, gospodarka. Księga Jubileuszowa Profesora Zbigniewa Maciagga*, red. M. Grzybowski, Kraków 2014, s. 419–448.

<sup>28</sup> M. Rodzyńkiewicz, *Modelowanie pojęć w prawie karnym*, Kraków 1998, s. 43 i nast. oraz cytowana tam literatura.

<sup>29</sup> I. Andrejew, *Rozpoznanie znamion przestępstwa*, Warszawa 1968, s. 7 i nast.

<sup>30</sup> T. Bojarski, *Odmiany podstawowych typów przestępstw w polskim prawie karnym*, Warszawa 1982, s. 11.

<sup>31</sup> I. Andrejew, *Podstawowe pojęcia nauki o przestępstwie*, Warszawa 1988, s. 129 i nast.

<sup>32</sup> T. Bojarski, *Odmiany...*, s. 15; T. Bojarski, *Typizacja przestępstw i zasada „nullum crimen sine lege”*. *Wybrane zagadnienia*, Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska 1977, t. 24, nr 8, s. 153 i nast.; L. Gardocki, *Typowe zakłócenia funkcji zasady „nullum crimen sine lege”*, „Studia Iuridica” 1982, nr 10, s. 56.

<sup>33</sup> R. Dębski, *System prawa karnego*, t. 3: *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2013, s. 402–403.

<sup>34</sup> *Ibidem*, [za:] W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 93 i nast.

Znamiona ocenne mają ze względu na ich istotę z reguły charakter nieostry, zakładana jest tutaj bowiem konieczność wartościowania, która dokonywana jest w procesie stosowania prawa<sup>35</sup>, dopuszczając możliwość przekazania przez władzę ustawodawczą władzy sądowniczej określenia typu czynu zabronionego, gdzie ustawodawca używa pojęć z natury swojej nie ostrych, tym samym niejako świadomie pozostawiając sądom wyznaczenie granicy kryminalizacji<sup>36</sup>. Rozwiązanie takie aprobowane jest w orzecznictwie TK oraz SN<sup>37</sup>. Wśród znamion ocennych wyróżnia się znamiona wartościujące wymagające oceny jakościowej oraz oceny ilościowej, wśród zaś tych wymagających oceny ilościowej wyróżnia się jako wyjątek znamiona mierzalne liczbowo, które mają z reguły charakter ostry<sup>38</sup>.

W różnych ustawodawstwach obserwuje się różne sposoby wyrażania ilościowego rozmaitych cech rzeczywistości poprzez: umieszczenie liczebnika w dyspozycji przepisu, umieszczenie liczebnika i innego znamienia określającego cechy jakościowe i ilościowe, umieszczenie w dyspozycji znamienia reprezentującego cechy ilościowe, natomiast liczebnik pojawia się w słowniczku, umieszczenie w dyspozycji znamienia oznaczającego cechy jakościowe i ilościowe, sprecyzowanie zaś ilości za pomocą liczebnika następuje w orzecznictwie sądowym<sup>39</sup>. Liczebniki w typizacji, jak choćby wprowadzenie kwot, jak to dzieje się przy przestępstwach przeciwko mieniu, są zadośćuczynieniem postulatowi zasady *nullum crimen sine lege certa*<sup>40</sup>, wydatnie sprzyjają przy tym jednolitości praktyki sądowej, przyczyniają się również do jednolitości

<sup>35</sup> Typowe znamiona ocenne to „znaczne rozmiary”, „istotna szkoda” i „wiele osób”. Zob. np.: W. Radecki, *Znamiona ocenne w rozdziale XXII Kodeksu karnego „Przestępstwa przeciwko środowisku”*, „Ius Novum” 2008, nr 1, s. 12 i nast.

<sup>36</sup> A. Zoll, *Znaczenie...*, s. 328, 332 i nast.; L. Gardocki, *Typowe zakłócenia...*, s. 47 i nast.

<sup>37</sup> W postanowieniu z 19 grudnia 2007 r. SN przyjął, że wyłączość ustawy i maksymalna określoność znamion przestępstw nie oznacza jednak, iż wszelkie elementy opisujące czyny zabronione muszą i mogą być wyczerpująco ustalone w ustawie. Także w zakresie typizacji przestępstw dopuszczalne jest odwoływanie się do sformułowań ocennych (np. ciężkie, lekkie, istotne, podobne, wielka, znaczna, silne, znikomy itp.). Ostatecznie na sądach ciąży obowiązek interpretacji przepisu zgodnie z zasadami konstytucyjnymi. Postanowienie Sądu Najwyższego z 19 grudnia 2007 r., V KK 101/07, LEX nr 346785, Prokuratura i Prawo wkł. 2009/2/1, Biuletyn Prawa Karnego 2008/2/38.

<sup>38</sup> *Ibidem*; M. Rodzyńkiewicz, *Modelowanie...*, s. 49 i nast.; W. Wolter, *Z problematyki języka prawnego kodeksu karnego*, „Krakowskie Studia Prawnicze” 1972; idem, *Uwagi o znamionach wymagających ilościowej oceny w przepisach prawa karnego*, Państwo i Prawo 1976, z 6, s. 25 i nast., idem, *Sądowe zastępowanie ilościowych znamion ocennych przez znamiona określone liczbowo*, Państwo i Prawo 1977, z 1, s. 6 i nast.

<sup>39</sup> I. Andrejew, *Podstawowe...*, s. 238 i nast.

<sup>40</sup> W. Wolter, *Z problematyki języka prawnego...*, idem, *Uwagi o znamionach...*, s. 25 i nast.; idem, *Sądowe zastępowanie...*, s. 6 i nast.

realizacji polityki karnej, wnosząc jednocześnie pewną sztuczności, gdy chodzi o wypadki graniczne<sup>41</sup>.

Problematykę znamion wymagających ilościowej oceny przy braku ścisłego miernika podejmował m.in. W. Wolter podkreślając, że wyrazy ocenno-ilościowe bez ścisłego miernika nasuwają pewne wątpliwości, jako że „rozluźniają” zawartość przepisu, czyniąc stosującego prawo w pewnym sensie panem nad przepisem<sup>42</sup>. Zupełne wyłączenie takich znamion jest jednak, zdaniem W. Woltera, niemożliwe, ich użycie zaś w procesie typizacji to zabieg świadomy ustawodawcy określającego mniej lub więcej jakieś pole znaczeniowe, które wypełnić ma dopiero praktyka sądowa swoimi indywidualnymi ocenami<sup>43</sup>. Ze strony ustawodawcy, w ocenie W. Woltera, jest to dowód wielkiego zaufania do sądów w ogóle, a do Sądu Najwyższego w szczególności – jako instytucji współdziałającej i współodpowiedzialnej za pewien stan działania przepisów prawnych<sup>44</sup>. We współczesnej nauce prawa karnego także A. Zoll zwraca uwagę, że jakkolwiek ustawodawca powinien unikać znamion ocennych, to jednak postulatu tego wynikającego z zasady *nullum crimen sine lege certa* nie da się stuprocentowo wypełnić, a dla odróżnienia zachowań karalnych od niekaralnych ustawodawca musi nieraz sięgnąć do znamion wartościujących, a nawet do znamion mających cechy klauzuli generalnej, co w rzeczywistości oznaczać będzie przekazanie przez ustawodawcę orzekającemu sędziemu kompetencji do ustalenia, czy czyn popełniony przez oskarżonego jest karalny, czy też karalny nie jest<sup>45</sup>.

<sup>41</sup> I. Andrejew, *Podstawowe...*, s. 241 i nast.; R. Sarkowicz, *Interpretacja liczb w tekście prawnym*, Państwo i Prawo 1990, z 11, s. 79; raczej nie: W. Radecki, *Znamiona ocenne...*, s. 23; ale już pogląd zgola odmienny: T. Koziół, *Znaczna ilość środka odurzającego*, Prokuratura i Prawo z 2010, nr 11, s. 72.

<sup>42</sup> W. Wolter, *Z problematyki języka prawnego...*; idem, *Uwagi o znamionach...*, s. 25 i nast.

<sup>43</sup> TK zaznaczał w swoich orzeczeniach, że wyrażen lub zwrotów niedookreślonych nie da się zupełnie wyeliminować (np. wyroki z: 15 września 1999 r., sygn. K 11/99, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy nr 6/1999, poz. 116; 14 grudnia 1999 r., sygn. SK 14/98, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy nr 7/1999, poz. 163 i 17 października 2000 r., sygn. SK 5/99, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy nr 7/2000, poz. 254). Posługiwanie się w prawie pojęciami nieostryimi nie zawsze jest uchybieniem legistycznym. Często bowiem skonstruowanie określonej normy prawnej za ich pomocą stanowi jedyne rozsądne wyjście. Na straży właściwego zastosowania takiej normy stoją przede wszystkim normy procesowe, wskazujące na przesłanki zastosowania, w konkretnej sprawie, normy prawnej, skonstruowanej za pomocą tego rodzaju nieostryego pojęcia. W takim przypadku jednak miarą dostatecznej precyzji przepisu prawnego jest to, czy umożliwia on jednolitą wykładnię i jednolite stosowanie tego przepisu.

<sup>44</sup> W. Wolter, *Sądowe zastępowanie...*, s. 6 i nast.

<sup>45</sup> A. Zoll, *Pozastawowe okoliczności wyłączające odpowiedzialność karną w świetle konstytucyjnej zasady podziału władzy*, [w:] *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wiśka*, Lublin 2005, s. 429 i nast.



W piśmiennictwie w tym zakresie zwraca się jednocześnie uwagę na dominację tzw. deklaratoryjnej teorii wykładni, w myśl której celem interpretatora jest zasadniczo odtworzenie, nie zaś kreacja sensu przepisu, wykładnia nie może bowiem co do zasady zastępować ustawodawcy pozytywnego ani uzupełniać treści przepisu prawnego<sup>46</sup>. Z zasady *nullum crimen sine lege* i gwarancyjnej funkcji prawa karnego wynika m.in. nakaz ścisłej interpretacji przepisów karnych, co oznacza konieczność korzystania z wykładni w granicach dyrektyw wykładni językowej przy możliwości odstąpienia na rzecz wyników wykładni systemowej lub funkcjonalnej tylko wówczas, gdy takie odstępstwo z jednej strony jest uzasadnione odpowiednio doniosłymi względami prawnymi, z drugiej zaś nie będzie prowadziło do wykładni na niekorzyść oskarżonego<sup>47</sup>. Żadna z wykładni nie może być stosowana w sposób prowadzący do rozszerzającego wyznaczenia zakresu zastosowania norm w nim zawartych<sup>48</sup>. W analizach rozstrzygnięć Sądu Najwyższego i ich argumentacji podnosi się, że nieraz organowi stosującemu prawo, w przypadku luki prawnej może jednak nie pozostawać nic innego, jak próbować ją wypełnić za pomocą wykładni, która wówczas staje się tworzeniem nowych norm prawnych i bywa określana mianem tzw. wykładni kreatywnej<sup>49</sup>. Jednym ze swoistego rodzaju instrumentów karnoprocesowych będzie tutaj m.in. art. 441 k.p.k.<sup>50</sup>, zgodnie z którym jeżeli przy rozpoznawaniu środka odwoławczego wyłoni się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy, sąd odwoławczy może odroczyć rozpoznanie sprawy i przekazać zagadnienie do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu. Zagadnienie zaś będzie wymagać „zasadniczej wykładni ustawy” jeśli chodzi o przeciwdziałanie rozbieżnościom interpretacyjnym już zaistniałym w orzecznictwie bądź mogącym – z uwagi np. na

<sup>46</sup> S. Majcher, *W kwestii tzw. prawotwórstwa sądowego (na przykładzie orzecznictwa SN w sprawach karnych)*, Państwo i Prawo 2004 z. 2 s. 69 i nast. oraz przywołana tam literatura.

<sup>47</sup> L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002, s. 82 i nast.

<sup>48</sup> R. Zawłocki, *O metodzie interpretacji przepisów prawa karnego*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2004, z. 4, s. 93.

<sup>49</sup> S. Pomorski, *Z problematyki tzw. normotwórczej działalności sądów w prawie karnym*, Państwo i Prawo 1969, z. 8–9, s. 368–376; T. Stawecki, *Interpretacja prawa w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, [w:] *Filozofia prawa wobec globalizmu*, red. J. Stelmach, Kraków 2003, s. 99; L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa*, Warszawa 2005, s. 284–333; W. Lang, *W sprawie prawotwórczej roli orzecznictwa Sądu Najwyższego*, Państwo i Prawo 1958, z. 4, s. 666–668; S. Majcher, *W kwestii...*, s. 69–81; J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa a prawotwórstwo*, Państwo i Prawo 1967, z. 6, s. 865–878.

<sup>50</sup> Zob. w tym zakresie: J. Wyrembak, *Zasadnicza wykładnia znamion przestępstw. Pozycja metody językowej oraz rezultatów jej użycia*, Warszawa 2009 i przywołana tam literatura, w szczególności s. 153 i nast.; P. Saługa, *Sposoby wyodrębniania definicji legalnych*, Państwo i Prawo 2008, nr 1, s. 76 i nast.; A. Bielska-Brodziak, Z. Tobor, *Słowniki a interpretacja tekstów prawnych*, Państwo i Prawo 2007, z. 5, s. 20 i nast.

istotne różnice poglądów doktryny – w nim zaistnieć, które to rozbieżności są niekorzystne dla prawidłowego funkcjonowania prawa w praktyce<sup>51</sup>.

Istotnym z punktu widzenia omawianej problematyki, aczkolwiek irrelevantnym z kolei z punktu widzenia procesu kontrawencjonalizacji, wprowadzającym w przepisach określoną gradację czynu zabronionego<sup>52</sup>, jest przykład znamienia „znacznej ilość środka odurzającego”<sup>53</sup>, gdzie obserwowalne jest od wielu już lat rozbieżne orzecznictwo kształtujące zakres pola penalizacji<sup>54</sup>. W wyroku z 17 czerwca 1999 r. na gruncie jeszcze art. 43 ustawy z 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, SN wskazał, że ustawodawca kształtując podstawowy i kwalifikowany typ przestępstwa wprowadzenia do obrotu słomy makowej, mlecza makowego, środka odurzającego lub psychotropowego, a także tworząc wypadek mniejszej wagi nie zdefiniował w ustawie ocennych znamion różnicujących podstawy odpowiedzialności sprawców wprowadzających do obrotu różne ilości określonych w niej środków. Typ kwalifikowany poprzez zmianę „znacznej ilości” został jednakże utworzony przy zastosowaniu wyłącznie kryterium ilościowego, bez możliwości uwzględnienia nadto rodzaju wprowadzonego do obrotu środka. O ile zatem rodzaj wprowadzonego środka mógłby mieć znaczenie dla kształtowania wypadku mniejszej wagi, to posłużenie się kryterium jakościowym w odniesieniu do znamienia „znaczna ilość” byłoby przejawem wykładni *contra legem*. Z kolei brak ustawowej definicji tego znamienia jest równoznaczny z przekazaniem

<sup>51</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2012 r., I KZP 20/11 Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Wojskowa 2012/1/4, Prokuratura i Prawo, wkł. 2012/5/16.

<sup>52</sup> Oprócz typu podstawowego przestępstwa, którym jest samo posiadanie lub wprowadzanie do obrotu środków odurzających albo substancji psychotropowych, zakładają również typ uprzywilejowany (określenie wypadku mniejszej wagi – art. 56 ust. 2 i art. 62 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii) oraz typ kwalifikowany (określenie „znaczna ilość” – art. 56 ust. 3 i art. 62 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii).

<sup>53</sup> T. Koziół, *Znaczna ilość środka odurzającego*, Prokuratura i Prawo 2010, nr 11; A. Malasińska-Nagórny, *Pojęcie „znacznej ilości” środków odurzających*, Prokuratura i Prawo 2013, nr 11, s. 159 i nast.

<sup>54</sup> Sąd Najwyższy wypowiada się w zasadzie konsekwentnie, że „znaczna ilość narkotyków to taka, która wystarcza do jednorazowego odurzenia się co najmniej kilkudziesięciu osób”. Por. postanowienie Sądu Najwyższego z 1 lutego 2007 r., sygn. akt III KK 257/06, Lex nr 323801; wyroki Sądu Najwyższego z: 1 marca 2006 r., sygn. akt. II KK 47/05, Lex nr 182794 i 10 czerwca 2008 r., sygn. akt. III KK 30/08, Lex nr 418629, postanowienie Sądu Najwyższego z 23 września 2009 r., sygn. akt. I KZP 10/09, Lex nr 518123 – aczkolwiek nie brak też przykładów interpretacji odmiennej, por. m.in.: SA w Katowicach w wyroku z 12 listopada 2005 r., II AKA 282/05, Krakowskie Zeszyty Sądowe 2006, z. 4, poz. 98; SA w Warszawie w wyroku z 18 kwietnia 2000 r., II AKA 22/00, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2001, z. 2, poz. 8; Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 6 listopada 2003 r., II AKA 56/03, Krakowskie Zeszyty Sądowe 2004, z. 6, poz. 79; Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z 30 maja 2007 r., II AKA 85/07, Krakowskie Zeszyty Sądowe 2007, z. 6, poz. 50; z 25 października 2006 r., II AKA 205/06, Krakowskie Zeszyty Sądowe 2006, z. 11, poz. 38; z 31 sierpnia 2005 r., II AKA 167/05, Krakowskie Zeszyty Sądowe 2005, z. 9, poz. 32.

uprawnień do wykładni treści znamienia ocennego sądowi orzekającemu<sup>55</sup>. W wyroku z 14 lutego 2012 r.<sup>56</sup>, TK orzekł, że art. 62 ust. 2 oraz art. 56 ust. 3 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w zakresie użytego znamienia „znacznej ilości” wymienionych w nich substancji, są zgodne z art. 42 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji RP. Uzasadniając przyjęte stanowisko TK powołał się m.in. na fakt, że w świadomości prawnej jednostek jest ugruntowana podstawa aksjologiczna, z której wynika konkretny normatywny imperatyw, mieszczący się w pełni w chronionym przez art. 42 ust. 1 Konstytucji standardzie określoności czynu zabronionego. Zdaniem TK, cel kwestionowanych przepisów jest w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii sformułowany jasno, jest niezmienny od lat (niezależnie od zmiany aktów prawnych) i jest społecznie akceptowany, co daje podstawę do przyjęcia zgodności kwestionowanych przepisów z konstytucyjnym wzorcem<sup>57</sup>.

III. Przechodząc do problematyki znamion ilościowych w procesie kontrawencjonalizacji i różnorodnych problemów, jakie nastęrczają one w kontekście zasady *nullum crimen sine lege*, w pierwszej kolejności zwrócić uwagę należy na to, że w demokratycznym państwie prawnym pierwszoplanowe znaczenie przypisuje się godności i wolności człowieka oraz systemowi ochrony tych wartości przed ich naruszeniem ze strony władzy państwowej, które to wolności i prawa mogą być co do zasady ograniczane tylko ze względu na wolności i prawa innych<sup>58</sup>. Jak wyżej zaznaczono - Konstytucja RP w art. 31 ust. 3 określa przesłanki, których spełnienie jest konieczne dla wprowadzenia takich ograniczeń<sup>59</sup>, a które nastąpić mogą tylko i wyłącznie w ustawie, oraz tylko i wyłącznie wtedy, gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób, nie mogąc przy tym naruszać istoty tych wolności i praw<sup>60</sup>. Powołana regulacja

<sup>55</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z 17 czerwca 1999 r., sygn. IV KKN 813/98, Prokuratura i Prawo, wkl. 2000/1/2.

<sup>56</sup> Por. wyrok TK z 14 lutego 2012 r., P 20/10, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Sekcja A 2012/2/15, Dz.U.2012/214; glosa krytyczna: T. Kozioł, *Glosa do wyroku TK z dnia 14 lutego 2012 r.*, P 20/10., Państwo i Prawo 2013 z. 5;

<sup>57</sup> Zdanie odrębne do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 14 lutego 2012 r., sygn. akt P 20/10 zgłosił Sędzia TK Adam Jamróz.

<sup>58</sup> A. Zoll, [w:] *System prawa karnego. Źródła prawa karnego*, red. T. Bojarski, Warszawa 2011, s. 228; L. Garlicki, *Przesłanki ograniczania konstytucyjnych praw i wolności (na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego)*, Państwo i Prawo 2001/10/5-24.

<sup>59</sup> L. Garlicki, *Przesłanki...*, s. 6 i nast.

<sup>60</sup> Idem, *Komentarz do art. 31*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. 3, Warszawa 2003, s. 7; wyrok TK z 15 grudnia 2004 r., K 2/04, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego 2004, nr 11, poz. 117; wyrok TK z 29 czerwca 2001 r., K 23/00,

wskazuje dwie istotne z punktu widzenia zakresłej problematyki zasady, a mianowicie zasadę proporcjonalności i zasadę konieczności które nakazują odpowiednio zachowanie odpowiedniej proporcji między efektem regulacji, a ciężarem nakładanym na jednostkę wyznaczając jednocześnie maksymalną dopuszczalną granicę intensywności ingerencji prawnokarnej oraz ustalenie wysokości kary na minimalnym poziomie, który pozwala zapewnić skuteczną ochronę danego dobra<sup>61</sup>.

Proporcjonalność, a zarazem subsydiarność wymagać będą zwalczania patologii społecznych przede wszystkim środkami pozapenalnymi<sup>62</sup>. Jak zwraca uwagę Trybunał Konstytucyjny na gruncie art. 31 ust. 3 Konstytucji dla ustalenia, czy w danym wypadku nie zachodzi nadmierność ingerencji, konieczne jest udzielenie odpowiedzi na trzy pytania: 1) czy wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków; 2) czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego z którym jest powiązana, 3) czy efekty wprowadzonej regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela<sup>63</sup>. Zasada przydatności nakazuje natomiast odrzucenie represji karnej w tych wszystkich przypadkach, w których w świetle ustaleń nauki nie jest ona w stanie doprowadzić do realizacji założonych celów społecznych<sup>64</sup>.

Kształtując sposób ochrony dóbr w niepodległej Polsce, w 1932 r. wprowadzając kodeks karny<sup>65</sup> i kodeks wykroczeń<sup>66</sup>, z dominującymi wśród tych ostatnich naruszeniami o charakterze administracyjnym<sup>67</sup>, przyjęto podział czynów zabronionych na przestępstwa i wykroczenia. Regulacje te oparte

---

Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego 2001, nr 5, poz. 124; wyrok TK z 12 stycznia 2000, P 11/98, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego 2000, nr 1, poz. 3; wyrok TK z 30 października 2006 r., P 10/06, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego 2006, nr 9, poz. 128.

<sup>61</sup> K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych 1999/2/33, s. 33 i nast.; M. Królikowski, *Dwa paradygmaty zasady proporcjonalności w prawie karnym*, [w:] *Zasada proporcjonalności w prawie karnym*, red. T. Dukiet-Nagórska, s. 48; orzeczenie TK z 26 kwietnia 1995 r., K 11/94, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego 1995, nr 1, poz. 12, LEX nr 25538.

<sup>62</sup> J. Piskorski, *Ekwiwalencja*..., s. 17 i nast.

<sup>63</sup> Orzeczenie TK z 26 kwietnia 1995 r., K 11/94, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego 1995, nr 1, poz. 12, LEX nr 25538; W. Wróbel, *Drogi i bezdroża reformy prawa karnego (o rządowym projekcie nowelizacji kodeksu karnego)*, Państwo i Prawo 2007/9 s. 5 i nast. oraz przywołana tam literatura.

<sup>64</sup> K. Wojtyczek, *Zasada*..., s. 33., szerzej także R. Pawlik, *Konstytucyjne podstawy* ... str. 419 i nast;

<sup>65</sup> Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 11 lipca 1932 r. Kodeks karny, Dz.U. Nr 60, poz. 571 z późn. zm.

<sup>66</sup> Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 11 lipca 1932 r. Prawo o wykroczeniach, Dz.U. Nr 60, poz. 572 z późn. zm.

<sup>67</sup> T. Bojarski, *Ewolucja polskiego systemu prawa wykroczeń*, [w:] *Rozwój polskiego prawa wykroczeń*, Lublin 1996, s. 14–15; T. Grzegorzczak, A. Gubiński, *Prawo wykroczeń*..., s. 15–19.

były na odmiennych od obecnych ustrojowych i systemowych założeniach, niemniej jednak trwale wyznaczyły w systemie polskim zasadnicze sposoby ingerencji w sferę praw i wolności jednostki, dzieląc odpowiedzialność na odpowiedzialność karną i odpowiedzialność za wykroczenia z właściwymi im sposobami reakcji<sup>68</sup>, aczkolwiek co należy zaznaczyć kryterium podziału nie było w pełni jednoznaczne. Również w aktualnie obowiązującym polskim kodeksie karnym granice przestępstwa nie zostały określone przez podanie jego definicji *sensu stricto*, da się ją jednak zrekonstruować w oparciu o art. 1, 2, 7 i 9 k.k.<sup>69</sup>. Także obecne polskie prawo wykroczeń, które w swoim rozwoju historycznym przechodziło przez różne konstrukcje – od modelu o charakterze administracyjnym do modelu obecnego, który zbliżony jest do odpowiedzialności karnej<sup>70</sup> nie ma wypracowanej jednolitej koncepcji, przy czym niejednolitość tę potęguje jeszcze sukcesywne wprowadzanie konstrukcji tzw. typów przepołowionych.

Już J. Makarewicz, przyglądając się zasadzie *nullum crimen sine lege*, zwracał uwagę, że w każdym współczesnym państwie, obok właściwych czynów karalnych, istnieje grupa przestępstw zwana „wykroczeniami policyjnymi”, dostrzegając różnicę między przestępstwami i wykroczeniami o charakterze teoretycznym. W przypadku wykroczenia policyjnego, zdaniem J. Makarewicza, ma się do czynienia, podobnie jak w wypadku przestępstwa, z nieposłuszeństwem sprawcy wobec normy ustanowionej przez państwo lub w jego imieniu dla ochrony dóbr prawnych oraz z karzącą reakcją<sup>71</sup>. Zdaniem L. Gardockiego, oddzielenie przestępstw od wykroczeń ma na celu podkreślenie porządkowego charakteru tych ostatnich, popełnienie wykroczenia, co do zasady nie łączy się z potępieniem moralnym, charakterystycznym dla większości przestępstw, zwracając uwagę na ustawę kontrawencjonalizacyjną<sup>72</sup>. Zdaniem natomiast M. Bojarskiego, w teorii różnicy między prawem karnym powszechnym a karno-administracyjnym należy upatrywać w jakościowo odmiennej definicji, będącej pochodną funkcji, którą w przeszłości spełniały te dwa działy prawa, gdzie prawo karne powszechne ma służyć realizacji państwowego *ius puniendi*, natomiast prawo karno-administracyjne – wykonywaniu państwowej funkcji administrowania. Obecnie jednak, jak

<sup>68</sup> Zob. obecnie art. 1 ustawy z 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553 z późn. zm. oraz art. 1 ustawy z 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń, Dz.U. z 1971 r. Nr 12, poz. 114 z późn. zm.

<sup>69</sup> L. Gardocki, *Pojęcie przestępstwa i podziały przestępstw w polskim prawie karnym*, Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska, 2013, t. 60, nr 2, sectio G, s. 29 i nast.

<sup>70</sup> I. Andrejew, *Podstawowe...*, s. 238 i nast.

<sup>71</sup> J. Makarewicz, *Wstęp do filozofii prawa karnego*, Lublin 2009, s. 101 i nast.

<sup>72</sup> *Ibidem*, s. 32.

podkreśla M. Bojarski, przeprowadzenie precyzyjnego podziału między tymi dwiema grupami czynów w oparciu o wskazane kryterium nie jest możliwe, a wskazane kryterium może być tylko jedną z wielu perspektyw oceny<sup>73</sup>.

Utrzymujący się do dnia dzisiejszego kierunek tzw. rozwarstwiania przestępczości, zmierzający do diametralnie różnej oceny drobnych przestępstw począł się krystalizować już od początku lat 60. ubiegłego wieku, formalnie zaś zapoczątkowała go ustawa z 17 czerwca 1966 r. o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego, wprowadzając nowy, dotychczas nieznany polskiemu ustawodawstwu stan, polegający na tym, iż niektóre wykroczenia zaczęły mieć swoje odpowiedniki w przestępstwach, granice między nimi wytycza zaś zasadniczo tylko jedno znamię, które decyduje o końcowej ocenie czynu<sup>75</sup>. Wspomnianą wyżej ustawą procesowi kontrawencjonalizacji poddano m.in. następujące typy zachowań zabronionych: kradzież lub przywłaszczenie mienia społecznego lub innego mienia (art. 119 k.w. i 278 k.k.), wyrąb, kradzież, przywłaszczenie sobie drzewa z lasu (art. 120 k.w. i 290 k.k.), paserstwo (art. 122 k.w. i 291 k.k.) oraz uszkodzenie mienia (art. 124 k.w. i 288 k.k.)<sup>76</sup>. We wskazanych typach to swoiste „przepełnienie” następowało bądź przez wprowadzanie znamion ocennych, bądź też przez wyrażoną w kwocie pieniężnej wartość przedmiotu czynu lub wysokość wyrządzonej szkody<sup>77</sup>.

Proces kontrawencjonalizacji, a konkretnie jego efekt w postaci typów przepełnionych, był i jest nadal w doktrynie zdecydowanie krytykowany<sup>78</sup>, przede wszystkim z uwagi na pojawiające się w tzw. obszarach „stycznych”<sup>79</sup>

<sup>73</sup> M. Bojarski, *W sprawie ostatecznego uregulowania kwestii tzw. czynów przepełnionych*, [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. 2, red. P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2012, s. 37.

<sup>74</sup> Ustawa z 17 czerwca 1966 r. o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego, Dz.U. Nr 23, poz. 149.

<sup>75</sup> A. Gubiński, M. Siewierski, *Ustawa o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego*, Warszawa 1967; J. Skupiński, *Model polskiego prawa o wykroczeniach*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1974.

<sup>76</sup> Szczegółowo por.: ustawa z 17 czerwca 1966 r. o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego, Dz.U. Nr 23, poz. 149.

<sup>77</sup> Ustawa z 17 czerwca 1966 r. o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego, Dz.U. Nr 23, poz. 149; A. Gubiński, M. Siewierski, *Ustawa o przekazaniu...*; J. Skupiński, *Model...*

<sup>78</sup> K. Buchała, A. Zoll, *Niektóre problemy pogranicza kodeksu karnego i kodeksu wykroczeń*, Zeszyty Naukowe IBPS 1977, nr 7; J. Szumski, *Przekwalifikowanie przestępstw w wykroczenia*, Państwo i Prawo 1980, nr 5; T. Florek, A. Zoll, *Z problematyki pogranicza przestępstw i wykroczeń*, Nowe Prawo 1974, nr 3; artykuł polemiczny w tej kwestii: J. Bafia, *Jeszcze o czynach przepełnionych*, Zagadnienia Wykroczeń 1988, z. 6.

<sup>79</sup> Takim określeniem posługują się trafnie np. M. Bojarski, W. Radecki, *Oceny prawne obszarów stycznych wykroczeń i przestępstw*, Wrocław 1989, s. 27 i nast.

przestępstw i wykroczeń, trudności teoretyczne i praktyczne<sup>80</sup>. W tym stanie rzeczy już od dawna postuluje się likwidację tzw. typów przepołowionych<sup>81</sup> za względu na obserwowany negatywny wpływ takiego rozwiązania na klarowności systemu prawa karnego, obejmującego także prawo o wykroczeniach, określane obecnie jako przedłużenie i dopełnienie prawa karnego<sup>82</sup>, a także będące przedmiotem niniejszego opracowania problemu w kontekście konstytucyjnej zasady *nullum crimen sine lege*. Proces ten jednakże postępuje nadal, a jednym z przykładów jego kontynuacji może być ostatnia zmiana, polegająca na skreśleniu w kodeksie karnym w art. 178a jego § 2 i uzupełnieniu tym samym zakresu art. 87 k.w. przez dodanie nowego § 1a<sup>83</sup>. W wyniku tej samej nowelizacji w przepisach art. 119, 120, 122 i 124 k.w., podniesiono również wysokości kwot rozgraniczających przestępstwo od wykroczenia do jednej czwartej minimalnego wynagrodzenia<sup>84</sup>.

Jednocześnie w omawianym zakresie obecnie godny zauważenia jest projekt ustawy o zmianie zasad ponoszenia odpowiedzialności za niektóre zachowania stanowiące wykroczenia oraz zmianie ustawy Kodeks postępowania, w sprawach o wykroczenia<sup>85</sup>, w którym autorzy założyli, że wykroczenia to typy czynów zabronionych skierowane w pierwszej kolejności przeciwko dobrom prawnym których ochrona jest w przeważającej mierze zadaniem pra-

<sup>80</sup> B. Szykowski, *Czyny przepołowione-problemy praktyczne*, s. 92 i nast.; W. Marcinkowski, *Kilka zagadnień z obszarów wspólnych przestępstw i wykroczeń*. Problem ten zauważa także A. Marek, *Polskie prawo wykroczeń*, Warszawa 1967, s. 33; idem, *Kierunki postulowanych zmian prawa wykroczeń*, Państwo i Prawo 1987, z. 2, s. 31.

<sup>81</sup> Tak m.in.: M. Bojarski, W. Radecki, *Oceny...*, s. 27; M. Bojarski, *Z problematyki pogranicza wykroczeń i przestępstw, uwagi „de lege ferenda”*, Zagadnienia Wykroczeń 1988, z. 3, s. 30.

<sup>82</sup> A. Marek, *Prawo wykroczeń*, Warszawa 2008, s. 2; I. Andrejew, *Przyczynki do zagadnienia trojpodziału przestępstw*, Państwo i Prawo 1955, n 12; *Prawo o wykroczeniach, projekt*, Warszawa 1970, s. 65–66.

<sup>83</sup> Por. druk nr 378, Sejm VII kadencji oraz druk 870, Sejm VII kadencji; Postanowienie sygnalizacyjne Trybunału Konstytucyjnego z 9 maja 2009 r. (S 2/09), gdzie TK zwrócił uwagę na nieproporcjonalność orzekanych środków w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych w przypadku, kiedy sprawca występkę z art. 178a §2 k.k. takiego pojazdu nie prowadził, oraz wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 7 kwietnia 2009 r. P 7/08 Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Sekcja A 2009/4/46, Dz.U.2009/63/531 z głosem aprobowującym A. Ornowskiej. Zob. m.in.: R.A. Stefański, *Zasadność kontrawencjonalizacji prowadzenia w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego pojazdu niemechanicznego*, Prokuratura i Prawo 2014, nr 4 s. 48 i nast.; R. Pawlik, *Společná škodlivosti činu – vybrané zagadnienia na příkladzie wykroczenia typizowanego w art. 87 k.w.*, „Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury” 2013, nr 4; *Ochrona dobra prawnego z perspektywy procesu kontrawencjonalizacji – wybrane zagadnienia*, [w:] *Granice kryminalizacji i penalizacji*, red. S. Pikulski, M. Romańczuk-Grącka, Olsztyn 2013.

<sup>84</sup> Zmiany wprowadzono ustawą z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2013 r. Nr 1247.

<sup>85</sup> [www.legislacja.rcl.gov.pl/docs/l/1/154082/154088/154097/dokument77440.pdf](http://www.legislacja.rcl.gov.pl/docs/l/1/154082/154088/154097/dokument77440.pdf); [www.legislacja.rcl.gov.pl/lista/1/projekt/154082](http://www.legislacja.rcl.gov.pl/lista/1/projekt/154082).

wa administracyjnego, kierując je tym samym do tzw. reżimu administracyjno-karnego<sup>86</sup>. Zdaniem D. Korczyńskiego, administracyjne kary pieniężne od grzywny odróżnia przede wszystkim pierwszoplanowa funkcja i cel, przy czym tym pierwszoplanowym celem grzywny za przestępstwo i wykroczenie jest odpłata za popełniony czyn zabroniony, natomiast kary pieniężne mają przed wszystkim stanowić środek przymusu, służący zapewnieniu realizacji wykonawczo zarządzających zadań administracji oraz działań prewencyjnej, gwarancyjnej, dopiero zaś w dalszej kolejności stanowić odpłatę za popełniony czyn<sup>87</sup>. Generalnie jednak, co widać m.in. w orzecznictwie TK, granica jest płynna<sup>88</sup>. Reasumując, w projekcie przyjmuje się, że kryteria decydujące o przeniesieniu odpowiedzialności za niektóre wykroczenia do reżimu administracyjnego mają charakter mieszany – przedmiotowo-podmiotowy, a są nimi łącznie: administracyjno-porządkowa natura czynu zabronionego jako wykroczenie oraz możliwość powierzenia nakładania kar pieniężnych za takie naruszenia organom posiadającym uprawnienia kontrolne, zwłaszcza wyspecjalizowanym formacjom inspekcyjnym, obecnie korzystającym z prawa do nakładania mandatów karnych oraz innym organom w sytuacjach wskazanych powyżej<sup>89</sup>.

IV. Przechodząc do szczegółowej, a zarazem różnorodnej problematyki znamion ilościowych w procesie kontrawencjonalizacji, w kontekście zasady *nullum crimen sine lege* warto w pierwszej kolejności przedstawić przykład typów opisanych w art. 177 k.k. i 86 k.w. i relewantnego z ich punktu widzenia poziomu obrażeń ciała. W zakresie wspomnianych typów problem pojawił się po wejściu w życie k.k. z 1997 r., który w art. 177 odmiennie niż dotychczasowy k.k. z 1969 r., wyraźnie wskazał, że determinujące jego realizację będą obrażenia ciała innej osoby w rozumieniu art. 157 § 1 k.k.

<sup>86</sup> Zob. uzasadnienie projektu, a także: D. Korczyński, *Konwersja reżimu odpowiedzialności za niektóre zachowania stanowiące obecnie wykroczenia i standardy jej stosowania*, „Przegląd Legislacyjny” 2014, nr 1 (87), s. 67 i nast.; D. Szumiło-Kulczycka, *Prawo administracyjno-karne*, Kraków 2004; W. Fill, *Charakter prawny administracyjnych kar pieniężnych (na tle prawa ochrony środowiska)*, Państwo i Prawo 2009, nr 6, s. 63–75.

<sup>87</sup> D. Korczyński, *Konwersja...*, s. 69 i nast.

<sup>88</sup> Zob. wyroki TK z 15 stycznia 2007 r., P 19/06, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Sekcja A 2007/1/2, Dz.U. z 2007 r. Nr 10, poz. 69; z 14 października 2009 r., KP 4/09, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Sekcja A 2009/9/134, M.P. z 2009 r. Nr 68, poz. 888; z 8 lipca 2003 r., P 10/02, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Sekcja A 2003/6/62, Dz.U. z 2003 r. Nr 134, poz. 1265.

<sup>89</sup> Por. uzasadnienie projektu, s. 7 oraz załącznik, wg którego z kw byłyby to 52b, 60<sup>1</sup>§ 3 i 4, 63, 109, 110–117, 118§1, 135, 137, 138, 138a, 138b, 138c, 146 kw; [www.legislacja.rcl.gov.pl/docs/1/154082/154088/154097/dokument77440.pdf](http://www.legislacja.rcl.gov.pl/docs/1/154082/154088/154097/dokument77440.pdf); [www.legislacja.rcl.gov.pl/lista/1/projekt/154082](http://www.legislacja.rcl.gov.pl/lista/1/projekt/154082).



tj. powyżej 7 dni<sup>90</sup>. Automatycznie powstał wobec tego problem, jak zakwalifikować w tej sytuacji zdarzenie z obrażeniami ciała innej osoby które nie trwały dłużej niż 7 dni<sup>91</sup>. W uzasadnieniu zarówno projektu, jak i później samej ustawy, kodeks karny wyraźnie podkreślano, że intencją ustawodawcy w tym przypadku była kontrawencjonalizacja, polegająca na przeniesieniu ostatniej ze wspomnianych kategorii zdarzeń do kategorii wykroczeń<sup>92</sup>. Takie rozwiązanie wyraźnie kwestionował jednak m.in. A. Marek, zwracając uwagę, że *de facto* w kodeksie wykroczeń nie wprowadzono odpowiednika tzw. lekkiego wypadku<sup>93</sup>. Wątpliwości w tym zakresie wyjaśnił SN wskazując na art. 86 k.w. w sytuacji, gdy skutkiem zdarzenia były obrażenia ciała innej osoby do 7 dni<sup>94</sup>. W znacznej mierze krytycznie do takiego rozwiązania odniósł się m.in. S. Majcher podkreślając, że w tym wypadku SN wyręczył niejako ustawodawcę<sup>95</sup>.

Pozostawiając samą kwestię kontrawencjonalizacji w obrębie art. 177 k.k. i 86 k.w. na marginesie niniejszych rozważań, w zakresie kontrawencjonalizującego znamienia obrażeń ciała przypomnieć należy, że rozstrój zdrowia jako znamię funkcjonował już na gruncie k.k. z 1932 r., potem k.k. z 1969 r., następnie zaś k.k. z 1997 r.<sup>96</sup>, gdzie ustawodawca wyraźnie rozwarstwia od-

<sup>90</sup> *De facto* jednocześnie dokonując analizy dogmatycznej przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu w k.k. z 1997 r., należało by wywieść z art. 157 k.k. wniosek, że wspomniane obrażenia ciała będą kategorią nadrzędną, a zarazem zbiorczą, obejmującą naruszenie czynności narządu ciała i rozstrój zdrowia.

<sup>91</sup> Por. m.in.: A. Marek, *Odpowiedzialność karna za spowodowanie „lekkich” uszkodzeń ciała przez sprawcę wypadku w komunikacji*, Prokuratura i Prawo 1999, nr 3, s. 7 i nast.; R.A. Stefański, *Wypadek komunikacyjny jako przestępstwo w nowym k.k.*, Prokuratura i Prawo 1998, nr 10, s. 49 i nast., idem, *Odpowiedzialność za spowodowanie lekkiego wypadku drogowego*, Prokuratura i Prawo 1998, nr 11–12, s. 129 i nast.; W. Marcinkowski, *Koncepcja odpowiedzialności zredukowanej w świetle art. 177 par. 3 k.k.*, Prokuratura i Prawo. 1999, nr 6, s. 36 i nast.

<sup>92</sup> *Nowe kodeksy karne. Kodeks karny. Uzasadnienie*, Warszawa 1997, s. 191 i nast.

<sup>93</sup> A. Marek, *Odpowiedzialność...*, s. 9 i nast.

<sup>94</sup> Uchwała SN z 18 listopada 1998 r., I KZP 16/98, Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Karnej i Wojskowej 1998/11-12/48, OSP 1999/2/37, Prokuratura i Prawo, wkł. 1999, nr 1, s. 4; Monitor Prawniczy 1999, nr 2, s. 7; Monitor Prawniczy 1999, nr 1, s. 8; Biuletyn SN 1998, nr 11, s. 10; Wokanda 1999, nr 1, s. 14; przegląd orzeczn.: S. Zabłocki, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Karnej*; glosa częściowo krytyczna: S. Bończak, *Glosa do uchwały SN z dnia 18 listopada 1998 r.*, I KZP 16/98; glosa krytyczna: M. Kornilowicz, *Glosa do uchwały SN z dnia 18 listopada 1998 r.*, I KZP 16/98; glosa krytyczna: W. Marcinkowski, *Glosa do uchwały SN z dnia 18 listopada 1998 r.*, I KZP 16/98; przegląd orzecznictwa: R.A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego za 1998 r.*; idem, *Przegląd uchwał Izby Karnej i Izby Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 1998 r.*; A. Gałuszka, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych oraz postanowienie SN z 10 grudnia 1998 r.*, I KZP 20/98, LEX nr 519656.

<sup>95</sup> S. Majcher, *W kwestii...*, s. 73.

<sup>96</sup> R. Mądro, G. Tereśniński, K. Wróblewski, *Rozstrój zdrowia jako znamię przestępstwa z art. 157 k.k.*, Prokuratura i Prawo 1998, nr 10, s. 33 i nast.

powiedzialność przyjmując naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż 7 dni (art. 157 § 2 k.k.), naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia inny niż określony w art. 156 § 1 (art. 157 § 1 k.k.), ciężki uszczerbek na zdrowiu (art. 156 § 1 k.k.), a także zabójstwo człowieka (art. 148 § 1 k.k.) oraz w obrębie przestępstw przeciwko czci i nietykalności uderzanie człowieka lub w inny sposób naruszanie jego nietykalności cielesnej (art. 217 k.k.). O ile art. 156 § 1 pkt. 1 k.k. nie nastrocza znaczniejszych problemów interpretacyjnych, o tyle te z pewnością pojawiają się już w § 2 w postaci np. długotrwałej choroby realnie zagrażająca życiu<sup>97</sup>. Definiując rozstrój zdrowia przyjmowano, że jest to skutek urazu bez widocznych anatomicznych zmian<sup>98</sup>, odróżniając tę niewątpliwą dysfunkcję wyrażnie od naruszenia czynności narządu ciała<sup>99</sup>. Naruszenie czynności narządu ciała jest to wywołanie w ustroju takich zmian, które w sposób wyraźnie niekorzystny odbijają się na jego całości, kształcie, wyglądzie bądź czynności<sup>100</sup>, rozstrój zdrowia natomiast wyraża się dolegliwościami, które wynikają przede wszystkim ze zmienionych czynności narządów bądź układów bez uchwytne-go, przynajmniej w sposób wyraźny, podłoża autonomicznego<sup>101</sup>. Przykładami rozstroju zdrowia mogą być ból, gorączka, utrata świadomości, wymioty, biegunka, stopień natężenia oraz czas trwania – będą one decydowały o tym, czy należy je zaliczyć do ciężkich, średnio ciężkich, czy też lekkich<sup>102</sup>. Stwier-

<sup>97</sup> Jako przykład podaje T. Marcinkowski przez pryzmat skutku śmiertelnego posocznicy wywołaną wyciskaniem czyraka na karku (s. 690). Zob. szeroko: B. Kolański, D. Korecka, G. Wośko, *Przestępstwo spowodowania choroby realnie zagrażającej życiu (art. 156 § 1 pkt. 2 k.k.) – aspekty prawnomedyczne*, s. 56 i nast. W zakresie choroby realnie zagrażającej życiu k.k. z 1997r. zastąpił występujące na gruncie poprzedniej regulacji znamię „choroby zazwyczaj zagrażającej życiu” wymogiem, by choroba ta stwarzała dla życia realne zagrożenie. Zmiana ta była motywowana postulatami środowiska medycznego, niemniej nie ułatwiła w zasadniczy sposób sytuacji. Nadto autorzy bardzo trafnie wskazują na trudności dowodowe w zakresie dokumentacji medycznej – znaczące pracowanie w tym zakresie: G. Teresiński, R. Mądro, *Rola dokumentacji medycznej w opiniowaniu sądowo-lekarskim*, Prokuratura i Prawo 2002, nr 11, s. 17.

<sup>98</sup> W. Grzywo-Dąbrowski, *Podręcznik medycyny sądowej*, Warszawa 1948; *Medycyna sądowa. Podręcznik dla studentów medycyny*, red. A. Jakliński, J.S. Kobiela, Warszawa 1972.

<sup>99</sup> T. Marcinkowski, *Medycyna sądowa dla prawników*, Szczepiński 2010, s. 681 i nast.; E. Habzda-Siwiek, *Kilka uwag o przestępstwach przeciwko życiu i zdrowiu z rozdziału XIX kodeksu karnego w oparciu o dane ze statystyk policyjnych*, [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, Warszawa 2012, s. 1109 i nast.

<sup>100</sup> T. Marcinkowski, *Medycyna...*, s. 691 i nast.

<sup>101</sup> Spójne i pełne rozważania w tym zakresie: Z. Mazak-Łucyk, W. Łucyk, *Pułapki terminologii medycznej w obszarze wspólnym medycyny, prawa i techniki*, *Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii* 2005, t. 55, s. 25–31; T. Jurek, B. Świątek, *Rozstrój zdrowia – próba interpretacji pojęcia*, część 1: *Ocena poprawności językowej, zakres znaczeniowy, przegląd orzecznictwa sądów*, *Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii* 2006, t. 56, s. 209–215; część 2: *Problemy opiniodawcze*, s. 216–222 oraz przywołana tam literatura i orzecznictwo; M. Trybus, *Kilka uwag o wybranych skutkach w grupie przestępstw przeciwko zdrowiu*, nr 3.

<sup>102</sup> T. Marcinkowski, *Medycyna...*, s. 692 i nast.

dzenie tych okoliczności niewątpliwie ma znaczenie dla rozstrzygnięcia, wymagając jednocześnie wiadomości specjalnych. Zgodnie zatem z art. 193 § 1 k.p.k., jeżeli stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia, wymaga wiadomości specjalnych, zasięga się opinii biegłego albo biegłych. Przypomnieć należy, że interpretacja tego przepisu zarówno w judykaturze, jak i doktrynie, nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, że powołanie biegłego w sytuacji, o jakiej mowa w § 1 omawianego przepisu nie jest prawem, a obowiązkiem sądu, jeśli więc w sprawie konieczne było zasięgnięcie opinii biegłego, dowodu z biegłego nie można zastąpić innym dowodem<sup>103</sup>. Jednocześnie przypomnieć w tym miejscu należy, że zgodnie z art. 7 k.p.k. organy postępowania kształtują swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

Wracając do założenia, że stosowanie w opisie karalnego zachowania znamion ocennych i nieostrych oznacza przekazanie przez ustawodawcę orzekającemu sędziemu kompetencji do ustalenia, czy czyn popełniony przez oskarżonego jest karalny, czy też karalny nie jest<sup>104</sup>, w tym miejscu można próbować pokusić się o stwierdzenie, że w zasadzie w powołanym wyżej przykładzie jest to przekazanie wspomnianej kompetencji biegłemu, którego opinia co prawda stanowi szczególny środek dowodowy podlegający ocenie przez organ procesowy<sup>105</sup>, niemniej jak pokazuje praktyka, wymiaru sprawiedliwości w zasadzie determinuje powyższe ustalenie. Co prawda w wyroku z 13 stycznia 2011 r. SN wyraźnie wskazał, że biegły nie określa kwalifikacji prawnej czynu, a jedynie ustala rodzaj obrażeń i stopień naruszenia czynności narządów ciała, co pozwala sądowi na prawidłowe zakwalifikowanie zachowania sprawcy<sup>106</sup>, niemniej, jak słusznie zauważa K. Witkowska, wa-

<sup>103</sup> Post. SN z 17 maja 2007 r., II KK 331/06, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 2007/1/1070.

<sup>104</sup> A. Zoll, *Pozastawowe...*, s. 429 i nast.; T. Retryk, *Tryb ścigania przestępstwa z art. 157 par. 2 i 3 k.k. oraz niektórych innych przestępstw (uwagi „de lege ferenda”)*, Prokuratura i Prawo 2012, nr 12 s. 96 i nast.

<sup>105</sup> S. Kalinowski, *Biegły i jego opinia*, Warszawa 1994, s. 134; T. Tomaszewski, *Dowód z opinii biegłego w procesie karnym*, Kraków 1998, s. 9; K. Witkowska, *Biegły w postępowaniu karnym*, Prokuratura i Prawo 2013, z. 1, s. 66; wyrok SN z 12 października 2006 r., IV KK 236/06, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 2006/1/1958; postanowienie SN z 20 maja 2010 r., II KK 306/09, LEX nr 590219; wyrok SN z 7 października 2008 r., III KK 153/08, LEX nr 469432.

<sup>106</sup> Wyrok SN z 13 stycznia 2011 r., II KK 188/10; Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 2011/2/17; wyrok SN z 12 października 2006 r., IV KK 236/06, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 2006/1/1958; postanowienie SN z 20 maja 2010 r., II KK 306/09, LEX nr 590219; wyrok SN z 7 października 2008 r., III KK 153/08, LEX nr 469432.

runkiem przecież realizacji swobodnej oceny dowodu z opinii biegłego jest posiadanie chociażby „wycinkowej wiedzy specjalistycznej” w dziedzinie, której dotyczy opiniowanie, w przypadku zaś wysoko specjalistycznych opinii kontrolowanie takie będzie dość mocno ograniczone, co powoduje, że organ będzie w pewnym sensie „związany” opinią biegłego<sup>107</sup>. W praktyce wymiaru sprawiedliwości pojawił się choćby problem różnego opiniowania w zakresie powstania drobnego sińca, pojawiały się bowiem opinie w kierunku uszkodzenia małych naczyń krwionośnych, a zatem zakładające naruszenie czynności narządu ciała<sup>108</sup>, takiego poglądu nie podziela np. T. Marcinkowski<sup>109</sup>, zaś Z. Gąsczyk-Ożarowski i C. Chowaniec przedstawiają konkluzję, że obrażenia ciała pod postacią podbiegnięć krwawych, które nie naruszają czynności skóry ani nie powodują rozstroju zdrowia, należy kwalifikować z art. 217 k.k., albowiem nie realizują one skutków naruszenia czynności narządów ciała, ani rozstroju zdrowia opisanych w art. 157 k.k.<sup>110</sup>. Szerzej wątpliwości co do poziomu opiniowania sądowo lekarskiego w sprawach karnych przez biegłych z list sądów okręgowych oraz powoływanych *ad hoc* w interesujący sposób pokazano m.in. w obserwacji Katedry Medycyny Sądowej Śląskiej Akademii Medycznej<sup>111</sup>.

V. Kolejnym przykładem znamienia ilościowego w procesie kontrawencjonalizacji implikującym już zgoła inny problem są przestępstwa i wykroczenia przeciwko mieniu. Kryminalizując zachowania skierowane przeciwko temu dobru ustawodawca założył znaczną gradację jego ochrony<sup>112</sup>, uzależ-

<sup>107</sup> K. Witkowska, *Biegły...*, s. 79; W. Grzeszczyk, *Rola opinii biegłego w postępowaniu karnym*, Prokuratura i Prawo. 2005, nr 6, s. 26–27; J. Gurgul, *O swobodnej ocenie opinii biegłego*, Prokuratura i Prawo. 2013, nr 10, s. 34 i nast., T. Widła, *Ocena dowodu z opinii biegłego*, Katowice 1992, s. 61 i nast.

<sup>108</sup> Szeroko problem opisują: J.A. Berent, K. Śliwka, *Ewolucja pojęcia „naruszenie nietykalności cielesnej” w kolejnych kodeksach*, Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii 1997, t. 47, s. 209–216; T. Jurek, B. Świątek, *Rozstrój zdrowia – próba interpretacji pojęcia*, cz. 2: *Problemy opiniodawcze*, Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii 2006, t. 46, s. 216–222; Z. Gąsczyk-Ożarowski, C. Chowaniec, *Czy podbiegnięcia krwawe naruszają czynności skóry?*, Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii 2009, t. 49, s. 295–299.

<sup>109</sup> T. Marcinkowski, *Medycyna...*, s. 695 i nast.

<sup>110</sup> Z. Gąsczyk-Ożarowski, C. Chowaniec, *Czy podbiegnięcia...*, s. 289.

<sup>111</sup> C. Chowaniec, M. Chowaniec, A. Nowak, *Nieprawidłowości w opiniowaniu sądowo-lekarskim dotyczącym kwalifikacji obrażeń ciała i rozstroju zdrowia przez biegłych lekarzy nie będących medykami sądowymi*, Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii 2005, t. 45, s. 257–260 i przywołana tam literatura.

<sup>112</sup> W zakresie węższym ochrona odnosi się do rzeczy, których własność lub faktyczne posiadanie jest przedmiotem ochrony w przepisach dotyczących kradzieży, przywłaszczenia, rozboju, kradzieży rozbójniczej, zniszczenia rzeczy i paserstwa (art. 278–281, 284, 288, 291 i 292). Ochrona mienia w znaczeniu szerszym, obejmującym także prawa majątkowe o charakterze rzeczowym lub obligacyjnym (w tym wszelkiego rodzaju świadczenia, zyski lub pożytki), wy-

niając poziom ochrony od wartości mienia będącego przedmiotem zamachu (art. 278§1 k.k. i art. 119 k.w.), komplikując jednocześnie sytuację kontrawencjonalizacji w tym obszarze wprowadzeniem tzw. wypadku mniejszej wagi (art. 278 § 3 k.k.)<sup>113</sup>. W doktrynie i orzecznictwie poza spornym charakterem wspomnianej instytucji<sup>114</sup>, zasadniczo przyjmuje się, że o tej kwalifikacji decydują przedmiotowo-podmiotowe okoliczności czynu, wskazujące na jego niewielką społeczną szkodliwość<sup>115</sup>, charakteryzujące się przewagą elementów łagodzących, które sprawiają, że ten czyn nie przybiera zwyczajnej postaci, lecz zasługuje na znacznie łagodniejsze potraktowanie<sup>116</sup>. W orzecznictwie

stępuje w przepisach dotyczących oszustwa i wymuszenia rozbójniczego (art. 286 i 282).

<sup>113</sup> Szczegółowy przegląd stanowisk prezentowanych w literaturze zawiera m.in.: T. Bojarski, *Odmiany podstawowych typów przestępstw*, Warszawa 1982, s. 142 i nast.

<sup>114</sup> W. Wolter, *Uprzywilejowane typy przestępstw*, Państwo i Prawo 1976, nr 1–2, s. 110; I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1973, s. 390; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2003, s. 307; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2005, s. 544; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 567 i 578; R.A. Stefański, *Okoliczności uzasadniające przyjęcie „wypadku mniejszej wagi”*, Prokuratura i Prawo 1996, nr 12, s. 125; O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, Gdańsk 2002–2003, s. 1165–1166 i 1177; M. Bojarski, M. Filar, W. Filipkowski, O. Górniok, P. Hofmański, M. Kalitowski, A. Kamiński, L.K. Paprzycki, E. Pływaczewski, W. Radecki, Z. Sienkiewicz, Z. Siwik, R.A. Stefański, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, L. Wilk, *Kodeks karny. Komentarz*, red. O. Górniok, Warszawa 2004, s. 774 i 781; *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, red. M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, Kraków 2006, s. 540 i 551; T. Hajduk, *Wypadki przestępstw mniejszej wagi (ze szczególnym uwzględnieniem kradzieży z włamaniem)*, Prokuratura i Prawo 2002, nr 5, s. 51 i nast.

<sup>115</sup> Wyrok SA w Białymstoku z 16 listopada 2000 r., II AKA 161/00, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2001, nr 7–8; wyrok SA w Krakowie z 30 listopada 2001 r., II AKA 260/01, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2002, nr 9; wyrok SN z 3 grudnia 1980 r., V KRN 338/80, Orzecznictwo Sądu Najwyższego Prokuratura Generalna 1981, nr 5, poz. 50; wyrok SN z 9 października 1996 r., V KKN 79/96, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1997, nr 3–4, poz. 27, z głosem aprobowującym Buchały, Państwo i Prawo 1997, z. 9; wyrok SA w Lublinie z 8 sierpnia 1996 r., II AKA 91/96, Prokuratura i Prawo 1997, nr 5, s. 65 z głosem aprobowującym Wąska, *ibidem*; wyrok SN z 4 kwietnia 1997 r., V KKN 6/97, Prokuratura i Prawo, wkł. 1997, nr 10, poz. 7; wyrok SA w Białymstoku z 16 listopada 2001 r., II AKA 161/00, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2001, z. 7–8, poz. 42; wyrok SA w Krakowie z 30 listopada 2001 r., II AKA 260/01, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2002, z. 9, poz. 70; wyrok SN z 24 kwietnia 2002 r., II KKN 193/00, LEX nr 54386; postanowienie SN z 13 czerwca 2002 r., V KKN 544/00, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 2002, nr 9–10, poz. 73; I. Andrejew, *Sporne kwestie w kodeksie karnym*, Państwo i Prawo 1970, nr 7, s. 5; T. Bojarski, *Odmiany podstawowych typów przestępstw w polskim prawie karnym*, Warszawa 1982, s. 144; T. Hajduk, *Wypadki przestępstw mniejszej wagi*, Prokuratura i Prawo 2002, z. 5, s. 54 i nast.

<sup>116</sup> Spośród elementów strony przedmiotowej czynu istotne znaczenie mają w szczególności: rodzaj dobra, w które godzi przestępstwo, zachowanie się i sposób działania sprawcy, użyte przezeń środki, charakter i rozmiar szkody wyrządzonej lub grożącej dobru chronionemu prawem, a także odczucie szkody przez pokrzywdzonego, czas, miejsce i inne okoliczności popełnienia czynu. Z elementów podmiotowych szczególnego rozważenia wymagają przede wszystkim: stopień zawinienia, postać zamiaru oraz motywacja i cel działania sprawcy. Niezwykle istotne

SN oraz literaturze przedmiotu odrzuca się dwa skrajne ujęcia dotyczące elementów decydujących o przyjęciu wypadku mniejszej wagi, a mianowicie stanowisko przedmiotowe oraz tzw. całościowe<sup>117</sup>. Okoliczności wpływające na przyjęcie wypadku mniejszej wagi pokrywają się w znacznej mierze z okolicznościami wpływającymi na wymiar kary, dlatego też w piśmiennictwie w dużej mierze słusznie podnosi się, że efekt osiągniany przy zastosowaniu wypadku mniejszej wagi można by uzyskać, stosując przewidzianą w art. 60 k.k. instytucję nadzwyczajnego złagodzenia kary<sup>118</sup>.

Przypomnieć w tym miejscu wypada również, że polski k.k. z 1932 r. nie posługiwał się liczbowym oznaczeniem wartości w przestępstwach majątkowych – dopiero po II wojnie światowej poczynając od dekretów z 1953 r.<sup>119</sup>, liczbowe oznaczenia powróciły i pozostały do dziś<sup>120</sup>. *Ratio legis* rozwarstwienia odpowiedzialności za kradzież stanowi, jak podnosi się w uzasadnieniu rządowego projektu nowego kodeksu karnego, specyfika przestępstw przeciwko mieniu, związana zwłaszcza z wartością przedmiotu przestępstwa, okolicznościami jego popełnienia oraz kategoriami sprawców dopuszczających się najczęściej tych przestępstw. Przyczyną zastosowania tej konstrukcji prawnej przez ustawodawcę było daleko idące zróżnicowanie abstrakcyjnego stopnia społecznej szkodliwości kradzieży. W praktyce bowiem w ramach szerokiego spektrum zachowań realizujących ustawowe znamiona kradzieży

---

są formy umyślności, premedytacja, dokładność w przygotowaniu przestępstwa, upór w dążeniu do osiągnięcia celu przestępnego albo przypadkowość działania sprawcy, wpływ innej osoby na zachowanie sprawcy, obawa przed skutkami odmowy dokonania czynu przestępnego. Por. postanowienie SN z 22 grudnia 2010 r., sygn. akt II KK 279/10; Biuletyn Prawa Karnego 2011/1/13-14; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 29 września 2010 r., sygn. II AKa 270/10; LEX nr 621279; orzeczenie SN z 7 lutego 1935 r., Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Karnej 1935, nr 388, poz. 35; orzeczenie SN z 26 marca 1935 r., Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Karnej 1935, poz. 472; J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem...*, s. 446 i nast.

<sup>117</sup> Por. wyroki SN z 19 marca 1970 r., Rw 179/170, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1970, nr 7–8, poz. 83; z 6 lutego 1973 r., V KRN 516/72, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1973, nr 9, poz. 112; z 29 sierpnia 1978 r., VI KRN 207/78, OSNKW 1978, nr 12, poz. 142; z 14 maja 1980 r., V KRN 90/80, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1980, nr 9, poz. 75; D. Pleńska, O. Górniok, [w:] *System prawa karnego*, t. 4, cz. 2, Wrocław–Warszawa–Kraków 1988, s. 403–404; W. Świda, [w:] I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 594; J. Bafia, [w:] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1971, s. 514–515.

<sup>118</sup> Zgodnie z art. 60 § 2 k.k., sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary w szczególnie uzasadnionych wypadkach, kiedy nawet najniższa kara przewidziana za przestępstwo byłaby niewspółmiernie surowa. Ten szczególnie uzasadniony wypadek mógłby być wywołany tymi samymi okolicznościami, które obecnie powodują zakwalifikowanie czynu jako wypadek mniejszej wagi. Por. w tym zakresie: K. Banasik, *Wypadek mniejszej wagi w prawie karnym*, Prokuratura i Prawo. 2008, nr 3 s. 48 i nast.

<sup>119</sup> Dz.U. z 1953 r. Nr 17, poz. 69.

<sup>120</sup> I. Andrejew, *Podstawowe pojęcia nauki o przestępstwie*, Warszawa 1988, s. 234 i nast.

mogą znajdować się z jednej strony czyny związane z zaborem przedmiotów niewielkiej wartości, a z drugiej zaś rzeczy mających znaczną wartość materialną<sup>121</sup>. I tak dotychczasowa granica w obrębie przestępstw i wykroczeń przeciwko mieniu określona została na poziomie 250,00 zł, projekt zmiany zakresu normowania w pierwotnej wersji w ramach tzw. typów przepołowionych, zakładał podniesienie tej granicy do kwoty 1 000,00 zł<sup>122</sup>, uzasadniając wspomnianą zmianę m.in. tym, że dotychczasowa kwota graniczna została ustalona w 1998 r., nie odzwierciedla więc obecnych realiów finansowych i ekonomicznych, z uwagi na wielokrotny od 1998 r. wzrost kwoty minimalnego i średniego wynagrodzenia, które w I kwartale 2012 r. wynosiło 3 646,09 zł<sup>123</sup>, zaś kwota wynagrodzenia minimalnego od 1 stycznia 2012 r. wynosiła 1 500 zł<sup>124</sup>. Ostatecznie zaś wartość graniczna ustalona została na poziomie jednej czwartej minimalnego wynagrodzenia<sup>125</sup>.

W ramach uzasadnienia proponowanej zmiany podnoszono, że pokrzywdzenie czynami drobnymi, jakimi są wspomniane już wykroczenia kradzieży czy uszkodzenia cudzej rzeczy, okazuje się wielokrotnie bardzo uciążliwe dla obywatela i wymaga szybkiego rozstrzygnięcia. To właśnie nieuchronność i szybkość wymierzania kary, a także jej ekonomiczna dotkliwość daje poczucie sprawiedliwości. Umiejscowienie tych czynów w Kodeksie wykroczeń eliminuje konieczność uruchomienia w sprawach o mniejszym ciężarze gatunkowym kosztownej „machiny postępowania przygotowawczego”, przy jednoczesnej gwarancji, że ten czyn zabroniony nie pozostanie bez reakcji organów ścigania<sup>126</sup>. Zaliczenie drobnych kradzieży do kategorii wykroczeń pozwala na należytą ocenę tych zachowań, a zwłaszcza nie stwarza możliwości uwolnienia sprawcy od odpowiedzialności z uwagi na stopień społecznej

<sup>121</sup> Por. w tym zakresie: uzasadnienie k.k. z 1997 r. Wypadek mniejszej wagi, przestępstwo z art. 278 § 3 k.k. zagrożone jest grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. W przypadku przypisania sprawcy wypadku mniejszej wagi możliwe jest odstąpienie od wymiaru kary i orzeczenie jedynie środka karnego, jeżeli zostaną spełnione przesłanki z art. 59. Odstępując od wymierzenia kary, sąd może, niezależnie od orzeczenia środka karnego na podstawie art. 59, orzec w stosunku do sprawcy świadczenie pieniężne wymienione w art. 39 pkt 7 na określony cel społeczny. Wysokość tego świadczenia nie może przekraczać trzykrotności najniższego miesięcznego wynagrodzenia w czasie orzekania w pierwszej instancji (art. 49 k.k.). por. także wyrok SN z 14 stycznia 2004 r., V KK 121/03, *Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 2004*, poz. 106, s. 87–88 oraz wyrok SN z 9 października 1996 r., V KKN 79/96, *Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1997*, nr 3–4, poz. 27.

<sup>122</sup> Sejm RP VII kadencji, nr druku: 870, projekt ustawy z uzasadnieniem.

<sup>123</sup> Jak wynika z komunikatu prezesa Głównego Urzędu Statystycznego z 11 maja 2012 r.; M.P. 2012 Nr 0 poz. 298.

<sup>124</sup> Rozporządzenie Rady Ministrów z 13 września 2011 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2012 r., Dz.U. z 2011 r. Nr 192, poz. 1141.

<sup>125</sup> Ustawa z 27 września 2013 r., Dz.U. z 2013 r. poz. 1247, zmieniająca m.in. ustawę z 9 listopada 2013 r.

<sup>126</sup> Por. m.in. Sejm RP VII kadencji, nr druku: 870, projekt ustawy z uzasadnieniem.

szkodliwości danego czynu. W aktualnym stanie prawnym, gdy te bezprawne zachowania kwalifikowane są jako wykroczenia, umorzenie postępowania ze względu na znikomą społeczną szkodliwość czynu nie jest dopuszczalne, a taki stopień społecznej szkodliwości rzutuje co najwyżej na rodzaj i rozmiar reakcji organu orzekającego w stosunku do obwinionego<sup>127</sup>.

Planowanej przez resort sprawiedliwości zmianie wysokości progu kwotowego między wykroczeniami a przestępstwami, sprzeciwiały się przede wszystkim organizacje zrzeszające sieci handlowe. Argumentem pojawiającym się najczęściej było to, że „kradzież to zawsze kradzież”, zaś niewykryte kradzieże w sklepach przekładają się na 1,5–2 mld zł strat rocznie, a w ciągu czterech lat liczba takich kradzieży wzrosła czterokrotnie: z 1359 w 2007 r. do 5202 w 2011 r. Podnosi się także, że kradzieże towarów o wartości niższej niż 250,00 zł są dokonywane regularnie przez te same osoby, znane personelowi sklepów. Przesunięcie granicy przy kradzieży do 1 000,00 zł za wykroczenie, zdaniem przedstawicieli sieci handlowych spowoduje, że straty w handlu zwiększą się czterokrotnie, do poziomu 4–5 mld zł rocznie, jednocześnie wzrośnie przestępczość i szara strefa<sup>128</sup>.

Wprowadzenie rozwarstwienia kwotowego, jak zaznaczono to już wyżej, jest zadośćuczynieniem postulatowi zasady *nullum crimen sine lege certa*<sup>129</sup>, wydatnie sprzyja przy tym jednolitości praktyki sądowej, przyczynia się również do jednolitości realizacji polityki karnej, wprowadzając jednocześnie pewnego rodzaju sztuczność m.in. ochrony dobra, gdy chodzi o tzw. wypadki graniczne<sup>130</sup>. W efekcie m.in. obserwować można absurdalne wręcz sytuacje „pomyłek” co do wartości skradzionego mienia<sup>131</sup>.

<sup>127</sup>Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 czerwca 2003 r., II KK 87/03, LEX nr 78371; Odpowiedź podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości, z upoważnienia ministra, na interpelację nr 4120 w sprawie projektu nowelizacji ustawy Kodeks wykroczeń; [www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=71166D1D](http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=71166D1D) [dostęp 10.05.2013].

<sup>128</sup>Interpelacja nr 15627 w sprawie sprzeciwu wobec proponowanych zmian dotyczących kwalifikowania wykroczenia i przestępstwa; [www.sejmmetr.pl/sejm\\_interpelacje/19791](http://www.sejmmetr.pl/sejm_interpelacje/19791) [dostęp 10.05.2013]; z uwagi na to, że wskazana wyżej zmiana w zakresie kwoty granicznej na chwilę przygotowywania niniejszego opracowania obowiązuje niecałe 8 miesięcy, niecelowe wydaje się badanie jej wpływu na statystyki przestępstw i wykroczeń we wskazanym obszarze.

<sup>129</sup>W. Wolter, *Z problematyki języka prawnego kodeksu karnego*, „Krakowskie Studia Prawnicze” 1972; idem, *Uwagi o znamionach wymagających ilościowej oceny w przepisach prawa karnego*, Państwo i Prawo 1976, z. 6, s. 25 i nast.; idem, *Sądowe zastępowanie ilościowych znamion ocenionych przez znamiona określone liczbowo*, Państwo i Prawo 1977, z. 1, s. 6 i nast.

<sup>130</sup>I. Andrejew, *Podstawowe...*, s. 241 i nast.; R. Sarkowicz, *Interpretacja liczb w tekście prawnym*, Państwo i Prawo 1990, z. 11, s. 79; raczej nie: W. Radecki, *Znamiona ocenne...*, s. 23; ale już pogląd zgoła odmienny: T. Koziół, *Znaczna ilość środka odurzającego*, Prokuratura i Prawo z 2010, nr 11, s. 72.

<sup>131</sup>[www.kwp.radom.pl/przeglady/artukul/jednostka/komenda-powiatowa-policji-w-bialobrzegach/idPrzegladu/165/idArtykulu/8628/druk/1](http://www.kwp.radom.pl/przeglady/artukul/jednostka/komenda-powiatowa-policji-w-bialobrzegach/idPrzegladu/165/idArtykulu/8628/druk/1) [dostęp 31.07.2014]; [wiadomosci.onet.pl/krakow/chcial-ukrasc-za-mniej-ale-pomylily-mu-sie-ceny/ve0sw](http://wiadomosci.onet.pl/krakow/chcial-ukrasc-za-mniej-ale-pomylily-mu-sie-ceny/ve0sw) [dostęp 31.07.2014].



Ten sam, aczkolwiek nieco zmodyfikowany problem pojawia się w przypadku przestępstwa i wykroczenia paserstwa<sup>132</sup>. Paserstwo rzeczy o wartości nieprzekraczającej jednej czwartej minimalnego wynagrodzenia stanowi wykroczenie z art. 122 k.w., jednak gdy przedmiotami paserstwa są broń, amunicja, materiały lub przyrządy wybuchowe, zawsze stanowi ono z uwagi na art. 130 k.w. przestępstwo. Wątpliwości budzi, czy granica wartości mienia ma zastosowanie również do paserstwa rzeczy pochodzących z kradzieży z włamaniem (art. 279), rozboju (art. 280), czy kradzieży rozbójniczej (art. 281). Te ostatnie zawsze bowiem stanowią przestępstwo, niezależnie od wartości zabranej rzeczy. W związku z tym w doktrynie i orzecznictwie pojawia się pogląd, że paserstwo odnoszące się do przedmiotów pochodzących ze wskazanych wyżej kwalifikowanych typów kradzieży zawsze jest przestępstwem z art. 291<sup>133</sup>. W tym zakresie przyjmuje się, że paserstwo rzeczy o wartości obecnie nieprzekraczającej jednej czwartej minimalnego wynagrodzenia, jest wykroczeniem z art. 122 k.w. jeśli pochodzi ona z kradzieży z włamaniem<sup>134</sup>, natomiast już z krytyką w piśmiennictwie spotkał się pogląd, że reguła ta dotyczy także rzeczy pochodzącej z rozboju<sup>135</sup>.

Kolejny problem pojawia się właśnie w odniesieniu do przepełnionego charakter rozboju<sup>136</sup> z uwagi na nadawanie różnych znaczeń pojęciom „przemocy wobec osoby”, użytego w art. 280 § 1 k.k. i „gwałtu na osobie”, użytego w art. 130 § 3 k.w., który to pogląd pojawił się w uchwale Sądu Najwyższego

<sup>132</sup> P. Palka, *Przestępstwo czy wykroczenie paserstwa – rozważania wokół przedmiotu czynności wykonawczej*, Prokuratura i Prawo 2005, nr 7–8, s. 151 i nast. i przywołana tam literatura; E. Pływaczewski, *Z problematyki rozgraniczenia wykroczeń i przestępstw*, Zagadnienia Wykroczeń 1986, z. 1, s. 28–30; idem, *Przestępstwo paserstwa w ustawodawstwie polskim*, Toruń 1986, s. 49; K. Indeck, *Przestępstwo paserstwa w kodeksie karnym z 1969 roku. Analiza dogmatyczna*, Łódź 1991, s. 61–62.

<sup>133</sup> Wyrok SN z 19 września 1978 r., III KR 136/78, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1979, nr 4, poz. 43; wyrok SN z 12 września 1986 r., U 7/86, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1986, nr 11–12, poz. 85, z głosami Grzegorzcyka, NP 1988, nr 9 i Kurzępy, Wojskowy Przegląd Prawniczy 1988, nr 1; wyrok SN z 6 października 1986 r., Rw 721/86, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1987, nr 5–6, poz. 45, z głosami Juszczykowicza, NP 1988, nr 10–12 i Kurzępy, Nowe Prawo 1989, nr 2–3; wyrok SN z 18 lutego 1998 r., II KKN 456/97, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1998, nr 5–6, poz. 26, z głosem Czapskiego, Przegląd Sądowy 1999, nr 6.

<sup>134</sup> Uchwała SN z 24 września 1997 r., I KZP 15/97, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1997, nr 11–12, poz. 96, z głosami aprobującymi Grzegorzcyka, Orzecznictwo Sądów Polskich 1998, z. 4, poz. 69 i Indeckiego, Prokuratura i Prawo 1998, nr 11–12.

<sup>135</sup> Wyrok SN z 18 października 1983 r., IV KR 211/83, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1984, nr 5–6, poz. 56.

<sup>136</sup> M. Bielski, *Wokół „przepełnionego charakteru przestępstwa rozboju”*, Państwo i Prawo 2009, nr 2, s. 89 i nast.; Postanowienie Sądu Najwyższego z 24 września 2008 r., III KK 401/07, LEX nr 464979, Prokuratura i Prawo, wkł. 2009/2/7, Biuletyn Prawa Karnego 2008/12/12.

z 21 marca 2007 r.<sup>137</sup>. We wspomnianym judykacie SN przyjął, że „pojęcie «gwałt na osobie», zawarte w art. 130 § 3 k.w., oznacza kwalifikowaną postać przemocy wobec osoby, charakteryzującą się użyciem siły fizycznej o natężeniu stwarzającym niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia”, w rezultacie czego zachowania polegające na kradzieży rzeczy ruchomej tylko przy użyciu przemocy ulegałyby „przepołowieniu”. Gdyby bowiem wartość skradzionej rzeczy ruchomej nie przekroczyła 250 zł i zarazem intensywność użytej „przemocy” nie osiągnęła poziomu „gwałtu”, czyli nie stwarzała niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia osoby, to sprawca wyczerpałby jedynie znamiona wykroczenia z art. 119 § 1 k.w. W uchwale z 30 czerwca 2008 r. Sąd Najwyższy zajął jednak odmienne stanowisko uznając, że zakresy znaczeniowe wymienionych już wyżej pojęć, użytych w art. 280 § 1 k.k. i art. 130 § 3 k.w., są tożsame, co prowadzi do konkluzji, że kradzież rzeczy ruchomej przy użyciu przemocy stanowi przestępstwo rozboju również wówczas, gdy wartość skradzionej rzeczy ruchomej nie przekracza 250 zł, a użyta przemoc nie osiągnęła intensywności, która stwarzałaby zagrożenie dla życia lub zdrowia osoby<sup>138</sup>.

Zaznaczyć należy, że orzecznictwo i doktryna w okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1932 r. posługiwały się pojęciami „przemoc” i „gwałt” w odniesieniu do osoby, jako tożsamymi<sup>139</sup>. W czasie obowiązywania tego kodeksu, wraz z wejściem w życie wspomnianej już wyżej ustawy z 17 czerwca 1966 r. wyodrębniono z jednolitej do tej pory kategorii przestępstw tzw. „przepołowione” czyny karalne z uwagi na kryterium wartości mienia będącego przedmiotem kradzieży. Jeden z wyjątków od tej zasady obejmował sposób działania sprawcy, który dopuszczał się kradzieży „używając przemocy lub grożąc użyciem natychmiastowego gwałtu na osobie albo doprowadzając człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności, aby zabrać innej osobie cudze mienie ruchome w celu przywłaszczenia lub aby utrzymać się w posiadaniu zabranego mienia” (art. 16 § 3 powołanej wyżej ustawy). Przedstawiony wyżej stan prawny uległ zmianie z chwilą wejścia w życie Kodeksu

<sup>137</sup> Uchwała Sądu Najwyższego z 21 marca 2007 r., w sprawie I KZP 39/06; Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 2007, z. 4, poz. 30.

<sup>138</sup> Uchwała SN z 30 czerwca 2008 r., I KZP 10/08, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 2008/7/53; glosa krytyczna: M. Budyn-Kulik, M. Kulik, *Glosa do uchwały SN z dnia 30 czerwca 2008 r.*, I KZP 10/08; glosa aprobująca: M. Derlatka, *Glosa do uchwały SN z dnia 30 czerwca 2008 r.*, I KZP 10/08.

<sup>139</sup> J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 592 i 593. Nie inaczej wypowiadał się w tej kwestii: J. Nisenson, *Przestępstwa przeciwko wolności według projektu kodeksu karnego i projektu ustawy o wykroczeniach. Opinie o projekcie Kodeksu karnego*, Warszawa 1931, z. 4, s. 42–43; W. Makowski, *Komisja Kodyfikacyjna RP, Sekcja Prawa karnego*, t. 3, z. 1, s. 47; a także: *Prawo karne, o przestępstwach w szczególności*, Warszawa 1924, s. 418; L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego*, Kraków 1936, s. 550; W. Gutekunst, *O przestępstwie rabunku*, Państwo i Prawo 1954, z. 2, s. 261–264; S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, Kraków 1934, s. 807, 899.

karnego z 1969 r., gdzie w art. 210 § 1 przyjęto „używając lub grożąc natychmiastowym użyciem gwałtu na osobie”, a w art. 209 „używa gwałtu na osobie albo grozi jego natychmiastowym użyciem”<sup>140</sup>. W k.k. z 1997 r. w art. 280 § 1 k.k. i art. 281 k.k. zrezygnowano z posługiwania się określeniem „gwałt na osobie” i zastąpiono je „przemoc wobec osoby”, zrezygnowano jednocześnie z konstrukcji kradzieży szczególnie zuchwałej, usuwając to pojęcie z art. 130 § 2 k.w.<sup>141</sup>. Nie zastąpiono natomiast w art. 130 § 3 k.w. wyrazu „gwałt” słowem „przemoc”, co właśnie spowodowało istotne rozbieżności interpretacyjne dotyczące znaczenia tego przepisu dla zakresu stosowania art. 280 § 1 i art. 281 k.k.

VI. Z jeszcze innym problemem znamion ilościowych w procesie kontrawencjonalizacji w kontekście zasady *nullum crimen sine lege* mamy do czynienia na gruncie art. 178a k.k. i 87 k.w.<sup>142</sup>, będących przykładem rozwarstwienia, aczkolwiek co należy zaznaczyć, nie bezpośrednio w wyniku wspomnianego procesu kontrawencjonalizacji rozumianego jako przesunięcie negatywnej oceny zachowania do kodeksu wykroczeń, a w wyniku wprowadzenia do kodeksu karnego z 1997 r. art. 178a<sup>143</sup>. Wspomniany typ opisany w art. 178a k.k. od samego początku budził szereg wątpliwości<sup>144</sup>, m.in. co do zakresu

<sup>140</sup> Uchwała SN z 18 kwietnia 1975 r., VI KZP 47/74 – Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1975, z. 6, poz. 69 oraz wyroki Sądu Najwyższego: z 16 lipca 1986 r., V KRN 270/86, OSNPG 1987, nr 3, poz. 34; z 13 stycznia 1986 r., I KR 422/85, Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych 1987, nr 9, poz. 175; z 10 kwietnia 1979 r., III KR 69/79; *Kodeks karny z orzecznictwem*, red. K. Janczukowicz, Gdańsk 1996, s. 650; wyrok SN z 29 marca 1979 r., RNw 11/77, Orzecznictwo Sądów Polskich 1980, z. 7, poz. 148; z 8 listopada 1985 r., V KRN 815/85, Orzecznictwo Sądów Polskich Prokuratura Generalna 1986, nr 6, poz. 79; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 31 grudnia 1994 r., II AKr 189/94, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 1995, z. 4, poz. 19.

<sup>141</sup> W wyniku nowelizacji dokonanej ustawą z 28 sierpnia 1998 r. (Dz.U. Nr 113, poz. 717).

<sup>142</sup> Szerzej: R. Pawlik, *Znamię stanu pod wpływem środka odurzającego w świetle projektu nowelizacji Kodeksu Karnego*, „Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury” 2014, nr specjalny (13).

<sup>143</sup> Art. 178a dodany przez art. 1 pkt 7 ustawy z 14 kwietnia 2000 r. (Dz.U. z 2000 r. Nr 48, poz. 548) zmieniającej m.in. ustawę z 15 grudnia 2000 r.

<sup>144</sup> Nowelizacja ta była szeroko dyskutowana w doktrynie: W. Radecki, *Odpowiedzialność nie-trzeźwych kierowców*, „Problemy Alkoholizmu” 1988, nr 5, s. 17; J. Szumski, *Prowadzenie pojazdu po użyciu alkoholu. Ewolucja ustawodawstwa oraz polityki karnej*, „Studia Prawnicze” 1989, nr 4, s. 58–59; idem, *Prowadzenie pojazdu po użyciu alkoholu*, „Jurysta” 1996, nr 10–11, s. 31–33; W. Wróbel, *Krytycznie o zaostrzeniu odpowiedzialności karnej za przestępstwa komunikacyjne*, Państwo i Prawo 2001, z. 7, s. 57; Postanowienie sygnalizacyjne Trybunału Konstytucyjnego z 9 maja 2009 r., S 2/09, gdzie TK zwrócił uwagę na nieproporcjonalność orzekanych środków w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych w przypadku, kiedy sprawca występuje z art. 178a §2 k.k. takiego pojazdu nie prowadził; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 7 kwietnia 2009 r., P 7/08 Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Sekcja A 2009/4/46, Dz.U. z 2009 r. Nr 63, poz. 531 z głoszą aprobowującą A. Ornowskiej.

zachowań objętych oboma typami, a to z uwagi przede wszystkim na zauważalne swoiste „nałożenie” na istniejące/zastane w kodeksie wykroczeń znamię stanu po użyciu podobnie działającego środka<sup>145</sup>, znamienia stanu pod wpływem środka odurzającego stanowiącego lub w zamyśle ustawodawcy mającego stanowić, alternatywę dla stanu nietrzeźwości<sup>146</sup>.

W przedstawionym wyżej stanie prawnym, przy równoległym funkcjonowaniu obu wskazanych znamion w pierwszej kolejności pojawiło się pytanie, czy środki działające podobnie do alkoholu są tożsame ze środkami odurzającymi, a tym samym czy istotnie ma się do czynienia w tym zakresie z typem przepołowionym z uwagi na widoczny brak symetrii określeń. W doktrynie na tle wykładni pojęcia środka odurzającego, o którym mowa w art. 178a k.k., wystąpiły różnice poglądów<sup>147</sup>, które obecnie dla omawia-

<sup>145</sup> Z zespołu znamion typu opisanego w art. 178a k.k. znamię stanu nietrzeźwości pojawiło się już znacznie wcześniej, .in.. w kodyfikacji karnej z 1969 r. (por. art. 145 k.k. z 1969 r.), natomiast znamię stanu pod wpływem środka odurzającego dopiero w zasadzie w kodyfikacji karnej z 1997 r. jako swoiste uzupełnienie zakresu kryminalizacji, obok stanu nietrzeźwości, przy równoczesnym funkcjonowaniu na gruncie art. 87 k.w. stanu po użyciu podobnie do alkoholu działającego środka. Szerzej: R. Pawlik, *Wybrane zagadnienia granic kryminalizacji i ich ewoluja na przykładzie prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego*, [w:] *Przewodnie idee nowelizacji kodeksu karnego*, red. M. Lubelski, R. Pawlik, A. Strzelec, Kraków 2014 [w druku].

<sup>146</sup> Rozróżnienia stanów związanych ze spożyciem alkoholu dokonała ustawa z 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (tekst jedn. Dz.U. z 2007 r. Nr 70, poz. 473 z późn. zm.) wprowadzając „stan po użyciu alkoholu” (art. 46 ust. 2) i „stan nietrzeźwości” (art. 46 ust. 3), definiując je – co zostało następnie uwzględnione nowelizacją m.in. art. 87 k.w. Zob. m.in.: R.A. Stefański, *Pojęcie „stan pod wpływem środka odurzającego”*, *Aspekty prawne*, „Problems of Forensic Sciences” 2009, t. vol. 80, s. 386–402.

<sup>147</sup> Z jednej strony przyjmowano, że pojęcie środka odurzającego jest zdefiniowane w art. 4 pkt 26 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm. Zob. m.in.: M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Kryminalizacja ucieczki sprawcy wypadku drogowego z miejsca zdarzenia w świetle nowelizacji kodeksu karnego z 12 lipca 1995 r.*, cz. 2, „Palestra” 1996, nr 5–6, s. 42; K. Buchała, [w:] G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2, Kraków 1999, s. 405; idem, *Zbiegnięcie kierującego pojazdem mechanicznym z miejsca zdarzenia*, [w:] *Rozważania o prawie karnym. Księga pamiątkowa z okazji siedemdziesięciolecia urodzin Prof. A. Ratajczaka*, red. A.J. Szwarc, Poznań 1999, s. 48; E. Kunze, *Przestępstwo prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego (art. 178a KK)*, [w:] *Nauka wobec współczesnych zagadnień prawa karnego w Polsce. Księga pamiątkowa ofiarowana Prof. A. Tobisowi*, red. B. Janiszewski, Poznań 2004, s. 155; G. Bogdan, [w:] A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2, Kraków 2006, s. 478; L. Gardocki, *Prawo karne*, 2006, s. 241; J. Piórkowska-Flieger, [w:] T. Bojarski, A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, M. Szwarczyk, *Kodeks karny*, Warszawa 2006, s. 318; M. Budyn-Kulik, [w:] M. Mozgawa, *Kodeks karny*, Warszawa 2006, s. 341; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 421–422. Prezentowany był też pogląd przeciwny, przyjmujący, że chodzi nie tylko o środki odurzające określone w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii, ale i wszelkiego rodzaju substancje pochodzenia naturalnego lub syntetycznego, oddziałujące

nego zagadnienia mają znaczenie marginalne z uwagi na ugruntowany w tym zakresie i jednolity w zasadzie obecnie pogląd, że pojęcie środka odurzającego w rozumieniu art. 178a k.k. obejmuje nie tylko środki odurzające, wskazane w ustawie z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii<sup>148</sup>, lecz również inne substancje pochodzenia naturalnego lub syntetycznego, działające na ośrodkowy układ nerwowy, których użycie powoduje obniżenie sprawności w zakresie kierowania pojazdem<sup>149</sup>. W kontekście zakresów obu typów, tj. przestępstwa opisanego w art. 178 a k.k. i wykroczenia opisanego w art. 87 k.w., znacznie poważniejsze problemy pojawiają się natomiast przy próbie zdefiniowania stanu pod wpływem środka odurzającego i stanu po użyciu podobnie działającego środka<sup>150</sup>.

W nowszym orzecznictwie SN pojawiły się w tej materii dwa istotne rozstrzygnięcia, mianowicie w wyroku z 7 lutego 2007 r.<sup>151</sup> SN przyjął, że stanem pod wpływem środka odurzającego jest taki stan, który wywołuje – w zakresie oddziaływania na ośrodkowy układ nerwowy, zwłaszcza zakłócenia czynności psychomotorycznych – takie same skutki, jak spożycie alkoholu powodujące stan nietrzeźwości<sup>152</sup>. Zdaniem SN, za przyjęciem takiego poglądu przemawia fakt, że sam ustawodawca określając te stany, już w samej ich

---

negatywnie na ośrodkowy układ nerwowy, powodując stan odurzenia, tak. m.in.: R.A. Stefański, *Prawna ocena stanów związanych z używaniem środków odurzających w ruchu drogowym*, Prokuratura i Prawo 1999, nr 4; idem, *Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu...*, s. 371–372; idem, *Środek odurzający w rozumieniu kodeksu karnego*, Paragraf na Drodze 2007, nr 4, s. 8–10; T. Huminiak, *Stan „pod wpływem środków odurzających” i stan „po użyciu środka działającego podobnie do alkoholu” u kierującego pojazdem*, Paragraf na Drodze 2004, nr 3, s. 5–16; A. Skowron, *Jeszcze raz krytycznie o środkach działających podobnie do alkoholu*, Paragraf na Drodze 2004, nr 11, s. 17, 41; K. Łucarz, *Zakaz prowadzenia pojazdów jako środek polityki kryminalnej*, Wrocław 2005, s. 166–167.

<sup>148</sup> Dz.U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.

<sup>149</sup> Por. w tej materii postanowienie SN z 28 marca 2007 r., II KK 147/06, LEX 282239, oraz uchwałę SN z 27 lutego 2007 r., I KZP 36/06, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 2007/3/21 z głosami aprobuującymi R.A. Stefańskiego, R. Małek, K. Łucarz-Muszyńskiej, K. Wojtanowskiej, J. Dąbrowskiego, oraz częściowo krytyczną G. Kachel i krytyczną A.T. Olszewskiego.

<sup>150</sup> Aczkolwiek stan po użyciu podobnie działającego środka pojawił się w ustawodawstwie stosunkowo dawno, bo po raz pierwszy ustawodawca posłużył się nim w rozporządzeniu Ministra Komunikacji, Spraw Wewnętrznych i Spraw Wojskowych z 27 października 1937 r. o ruchu pojazdów mechanicznych (Dz.U. Nr 85, poz. 616 z późn. zm.). Por. w tym zakresie także głosę krytyczną A. Skowrona do postanowienia SN z 31 maja 2011 r., V KK 398/10.

<sup>151</sup> Wyrok SN z 7 lutego 2007 r., V KK 128/06, Krakowskie Zeszyty Sądowe 2007, nr 6, poz. 39; głosa aprobująca: R.A. Stefański, *Głosa do wyroku SN z dnia 7 lutego 2007 r.*, V KK 128/06; głosa krytyczna: A. Skowron, *Głosa do wyroku SN z dnia 7 lutego 2007 r.*, V KK 128/06.

<sup>152</sup> R.A. Stefański, *Przestępstwa drogowe w nowym kodeksie karnym*, Kraków 1999, s. 242; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Odpowiedzialność za spowodowanie wypadku...*, s. 43; A. Skowron, *Jeszcze raz krytycznie o środkach działających podobnie do alkoholu*, Paragraf na Drodze 2004, nr 8, s. 15.

nazwie dokonał zróżnicowania wpływu, jaki wywarł środek na organizm. Ta z pozoru prosta i jakże logiczna teza nie wytrzymuje jednakże konfrontacji z możliwościami opiniodawczymi na gruncie funkcjonujących równolegle art. 87 k.w. i 178a k.k. nie tylko w Polsce<sup>153</sup>, ale i na świecie<sup>154</sup>. W przypadku środków odurzających zagadnienie to jest bowiem nieco bardziej skomplikowane<sup>155</sup>. W postanowieniu z 31 maja 2011 r.<sup>156</sup>, w uzupełnieniu powołanego wyżej rozstrzygnięcia z 7 lutego 2007 r., SN przyjął, że stan po użyciu środka podobnie działającego do alkoholu jest równoznaczny jedynie ze znajdowaniem się tego środka w organizmie, nie relatywizując już wyraźnie tego stanu do stanu po użyciu alkoholu, wskazując jednocześnie, że użycie środka nie oznacza jeszcze realnego wpływu zażytego środka na zdolności psychomotoryczne kierowcy. Zdaniem SN, prowadząc ocenę zaburzeń zdolności psychomotorycznych wobec dysponowania tylko badaniem krwi wykazującym stan stężenia środka zbliżony do stężenia progowego, należy odwołać się do dowodów opisujących wygląd sprawcy, funkcjonowanie określonych jego organów oraz pozwalających na ustalenie sposobu jego zachowania, ustalając, jak wynika z uzasadnienia, te właśnie elementy<sup>157</sup>.

<sup>153</sup> Obecnie obserwuje się intensyfikację badań w tym zakresie – por. wyniki badań prezentowane w Krakowie w dniach 28–29 listopada 2012 r. podczas konferencji „Środki podobnie działające do alkoholu. Interpretacja wyników badań krwi kierowców dla potrzeb sądowych” (materiał powielony). Prezentowane były badania pod kątem relewantności do objawów wywoływanych przez obecność alkoholu we krwi na poziomie najczęściej stanu nietrzeźwości, następujących substancji: benzodiazepiny (P. Adamowicz), opiaty (B. Tokarczyk), amfetamina (D. Gil), marihuana (H. Skulska) i tetrahydrokanabinole (W. Lechowicz).

<sup>154</sup> Można tutaj przywołać odległe czasowo próby badawcze odnośnie do np. 9 THC: M. Hok Chi Chu, O.H. Drummer, *Determination of Ag-THC in Whole Blood using Gas Chromatography-Mass Spectrometry*, „Journal of Analytical Toxicology” 2002, Vol. 26, s. 575 i nast. Jedynie przykładowo przytoczyć tu warto również niemieckie wyniki badań prezentowane przez K. Laskowską, dotyczące badania prób krwi pochodzącej od kierowców uczestniczących w wypadkach, przy okazji których porównano zawartość i stężenie alkoholu oraz narkotyków i ich wpływ na zdolność prowadzenia pojazdu: K. Laskowska, *Wpływ narkotyków na bezpieczeństwo w ruchu drogowym*, „Jurysta” 2000, nr 1, s. 9.

<sup>155</sup> M. Kała, *Środki działające podobnie do alkoholu w organizmie kierowcy*, Paragraf na Drodze 2004, nr 11, s. 51 i nast.

<sup>156</sup> Postanowienie SN z 31 maja 2011 r., V KK 398/10; *LEX nr 848186* z głosem krytyczną A. Skowrona.

<sup>157</sup> Zob. na ten temat m.in.: uchwała pełnego składu Izby Karnej SN z 15 lutego 1989 r., VI KZP 10/88, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1989, nr 3–4, poz. 19, z aprobowaną głosem W. Grzeszczyka, Państwo i Prawo 1989, nr 11, s. 71–74 i uwagami J. Markiewicza, W. Gubały, *Kilka uwag w sprawie analizy stężenia alkoholu w powietrzu wydychanym w związku z głosem dra W. Grzeszczyka*, Państwo i Prawo 1990, nr 4–5, s. 55–57; wyrok SN z 3 grudnia 1992 r., II KRN 204/92, Palestra 1993, nr 5–6, s. 105, z głosem R.A. Stefańskiego, Palestra 1993, nr 5–6, s. 105–109; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 13 lutego 1997 r., II AKa 16/97, Prokuratura i Prawo, wkł. 1997, nr 9, s. 24; uchwała pełnego składu Izby Karnej SN z 28 lutego 1975 r., V KZP 2/74, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1975, nr 3–4, poz. 33; wyrok SN z 13 kwietnia 1988 r., V KRN 55/88, Orzecznictwo Sądu Naj-

W stosunkowo niedawnym rozstrzygnięciu z 4 października 2013 r.<sup>158</sup> SN wskazał, że Sąd rozpoznający konkretny przypadek, o czyn polegający na prowadzeniu pojazdu w stanie znajdowania się pod wpływem lub po użyciu substancji odurzającej innej niż alkohol, musi nie tylko stwierdzić istnienie takiego środka w organizmie osoby kierującej pojazdem, ale również określić, czy wpłynął on na jej zachowanie w sposób analogiczny, jak w przypadku znajdowania się w stanie nietrzeźwości. Dopiero po takim ustaleniu możliwe będzie przypisanie sprawcy dodatkowego znamienia kwalifikującego, w postaci znajdowania się „pod wpływem” środka odurzającego w rozumieniu art. 178a § 1 k.k. Zdaniem SN, należy zauważyć, że ustawodawca w odniesieniu do środków odurzających nie wprowadził definicji polegającej na przyjęciu i odróżnieniu obu stanów „po użyciu” i „pod wpływem” tych środków, tylko na podstawie kryterium ich stężenia w organizmie, zatem brak jest podstaw normatywnych do wprowadzenia i stosowania takiego materialnego domniemania na etapie stosowania prawa. Zdaniem SN, wydaje się, że *de lege ferenda* nie istnieją jednak żadne przeszkody praktyczne ani prawne, by w przypadku stwierdzenia w organizmie kierującego tych środków odurzających, których stężenia mogą być oznaczone, a które wymienione są w § 2 pkt 1–5 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z 11 czerwca 2003 r. w sprawie wykazu środków działających podobnie do alkoholu oraz warunków i sposobu przeprowadzania badań na ich obecność w organizmie (Dz.U. Nr 116, poz. 1104 z późn. zm.)<sup>159</sup>, tak jak w przypadku alkoholu oznaczyć ilościowy ich próg, od którego przekroczenia stosowane będzie domniemanie znajdowania się osoby kierującej „pod wpływem” lub „po użyciu” takiego środka. Opinie biegłych i dowody uzupełniające opisujące stan sprawcy przestępstwa drogowego bezpośrednio po zdarzeniu byłyby wówczas zastrzeżone tylko dla sytuacji znajdowania się sprawcy po zażyciu innej substancji odurzającej, niezdefiniowanej w wyżej wymienionych przepisach<sup>160</sup>. Otóż zasadniczo z dużą

---

wyższego Prokuratura Generalna 1988, nr 11, poz. 113; wyrok SA w Rzeszowie z 3 kwietnia 2003 r., II AKa 30/03, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2003, z. 9, poz. 95; A. Głazek, *Zmiany kryteriów i zasad opiniowania w sprawach alkoholowych*, Prokuratura i Prawo 1995, nr 2, s. 99–108; W. Gubała, *Ocena stanu nietrzeźwości na podstawie obliczeń teoretycznych*, Paragraf na Drodze 2001, nr 9, s. 48; M. Kłys, *Opiniowanie o nietrzeźwości jako problem „wiecznie żywy”*, Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii 2003, nr 3; W. Gubała, *Wartość dowodowa analizy wydychanego powietrza na zawartość alkoholu*, Paragraf na Drodze 2001, nr 8, s. 43; idem, *Czynniki wpływające na wynik pomiaru zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu*, Paragraf na Drodze 2001, nr 6, s. 22–33.

<sup>158</sup> Wyrok SN z 4 października 2013 r., IV KK 136/13; LEX 1379930.

<sup>159</sup> Obecnie [dopisek własny R.P.] Rozp. Min. Zdr. z 16 lipca 2014 r. w sprawie wykazu środków działających podobnie do alkoholu oraz warunków i sposobu przeprowadzania badań na ich obecność w organizmie Dz.U. z 2014 r., poz. 948.

<sup>160</sup> Uzasadnienie wyroku SN z 4 października 2013 r., IV KK 136/13; LEX 1379930.

ostrożnością podchodząc do takiego stanowiska, podkreślić równocześnie należy, że *de facto* zakreślając granicę kryminalizacji w przypadku alkoholu, ustawodawca w zasadzie całkowicie pominął wpływ, jaki alkohol wywarł na konkretny organizm ludzki<sup>161</sup>, zakładając/uśredniając niejako<sup>162</sup>, że przekroczenie określonego progu stężenia generuje określony poziom niebezpieczeństwa dla dobra prawnie chronionego. Możliwość wypracowania takiego miernika, jakim jest zawartość alkoholu w organizmie wyrażona w promilach lub mg/dcm<sup>3</sup>, w przypadku środków odurzających czy też podobnie działających środków *en bloc* jest w nauce wyraźnie negowana z uwagi na różnorodność substancji aktywnych, złożoność przemian, jakim ulegają środki odurzające w organizmie ludzkim, uzależnienia, jakie wywołują, oraz konsekwencje uzależnień w postaci tolerancji i objawów abstynencji, co skutecznie uniemożliwia wyznaczenie wartości granicznego stężenia lub zakresów stężeń granicznych tych środków we krwi<sup>163</sup>. Zwrócić uwagę należy, że dotychczas podjęto próby wypracowania granic analitycznych dla sześciu podstawowych substancji<sup>164</sup>, niemniej nadal nie rozwiązuje to ostatecznie problemu rozgraniczenia stanu po użyciu i stanu pod wpływem.

W raporcie opracowanym w ramach projektu „Druid” zwrócono uwagę, że obecnie w Europie pojawiają się trzy rodzaje podejścia do wartości progowych w zakresie narkotyków: tzw. „progi ryzyka” wskazujące na stężenia we krwi, które mówią o pewnym ryzyku wypadku lub utraty panowania nad pojazdem; tzw. „efekt dolnej granicy”, obejmujący najniższe stężenie, przy którym obserwuje się wpływ na prowadzenie pojazdu, oraz tzw. „granice wykrywalności”, które opierają się na ograniczeniach technicznych w oznaczaniu substancji. Jak wynika z przedstawionego raportu, obecnie w krajach UE przyjmuje się różne podejście we wskazanym zakresie<sup>165</sup>. Sytuacja jest o tyle trudna, że przepisy powinny być oparte na wynikach badań naukowych, ale w przypadku narkotyków obejmują środki w przeważającej większości ustawodawstw zakazane, w znakomitej większości niebezpieczne dla organizmu człowieka, a co za tym idzie – zasadniczo niepozwalające na prowadzenie jakichkolwiek badań klinicznych w ich obrębie<sup>166</sup>.

<sup>161</sup> R.A. Stefański, *Stan nietrzeźwości w ustawie*, Problemy Alkoholizmu 1983, nr 4, s. 10; idem, *Prawnokarna ocena stanu nietrzeźwości w ruchu drogowym*, Prokuratura i Prawo 1999, nr 3, s. 37.

<sup>162</sup> Zob. uchwała pełnego składu Izby Karnej SN z 28 lutego 1975 r., V KZP 2/74, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach karnych 1975, nr 3-4, poz. 33, teza 7.

<sup>163</sup> M. Kała, *Środki podobnie...*, s. 1048.

<sup>164</sup> Zob. wyniki badań prezentowane w Krakowie w dniach 28–29 listopada 2012 r. podczas konferencji „Środki podobnie działające do alkoholu. Interpretacja wyników badań krwi kierowców dla potrzeb sądowych”, materiał powielony.

<sup>165</sup> Por. *Driving Under...*, s. 40 i nast.

<sup>166</sup> *Ibidem*, s. 48 i nast.



Można więc pokusić się o stwierdzenie, że pierwszoplanowym problemem jest rozwarstwienie odpowiedzialności w art. 87 k.w. i 178 a k.k., które *de facto* w praktyce jest rozwarstwieniem w zasadzie o charakterze formalnym. Sprowadzenie bowiem w praktyce stanu po użyciu do obecności w organizmie nieaktywnego metabolitu nie daje się pogodzić z koniecznością negatywnego wartościowania takiego zachowania, co podważa zarazem występowanie tzw. elementu materialnego już na poziomie abstrakcyjnego opisu<sup>167</sup>. Wskazane byłoby w tej sytuacji jednoczesne rozważenie nowelizacji art. 87 k.w. poprzez wyeliminowanie z opisu alternatywy dla stanu po użyciu alkoholu i konsekwentne kwalifikowanie obecności aktywnej substancji w organizmie w warunkach art. 178a k.k. co pozwoliłoby jasno i jednoznacznie zakreślić granice kryminalizacji wskazanych typów<sup>168</sup>. Ewentualnie w zależności od przyjętej koncepcji dla utrzymania rozwarstwienia odpowiedzialności postulować należało przyjęcie progów wykrywalności i progów ryzyka relewantnych odpowiednio dla art. 87 k.w. i 178 a k.k., aczkolwiek każda próba rozwarstwienia tutaj odpowiedzialności obciążona będzie znacznym ryzykiem błędu, z uwagi na wspomnianą wyżej m.in. zróżnicowanie substancji oraz niezwykle różnorodny ich wpływ na organizm człowieka<sup>169</sup>.

Problem stanu pod wpływem środka odurzającego został dostrzeżony również przez Komisję Kodyfikacyjną, a próba jego rozwiązania znalazła się w przygotowanym projekcie zmian kodeksu karnego, gdzie proponowano zastąpić dotychczasowe ujęcie – znamieniem stanu pod wpływem środka zakłócającego czynności psychomotoryczne w stopniu mogąącym zagrozić bezpieczeństwu w komunikacji<sup>170</sup>. Na posiedzenie Rady Ministrów 29 kwietnia 2014 r. skierowany został projekt nieobejmujący już wskazanych zmian, wiadać to np. po redakcji art. 42 k.k., natomiast 8 maja 2014 r. Rada Ministrów

<sup>167</sup> Przedstawione wyżej wątpliwości poddano także ocenie TK, który jednakże zasadniczo nie odnosząc się do meritum (postępowanie zostało bowiem formalnie umorzone), jedynie w uzasadnieniu wskazał, że uwzględniając orzecznictwo oraz piśmiennictwo dotyczące interpretacji wskazanego wyżej problemu należy go rozstrzygnąć stosując technikę wykładni w zgodzie z Konstytucją, biorąc pod uwagę wyrażoną w art. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji zasadę proporcjonalności, z której wynika zasada *ultima ratio* prawa karnego, mająca zabezpieczać przed penalizacją stanów faktycznych o znikomej bądź żadnej społecznej szkodliwości czynu. Postanowienie TK z 17 grudnia 2012 r., P 16/12, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Sekcja A 2012/11/142.

<sup>168</sup> Szerzej: R. Pawlik, *Společná škodlivost' činu...*

<sup>169</sup> M. Kała, *Środki działające podobnie do alkoholu w organizmie kierowcy*, Paragraf na Drodze 2004, nr 11, s. 51 i nast.; *Driving Under...*, s. 48 i nast.

<sup>170</sup> Projekt nowelizacji kodeksu karnego w redakcji z listopada 2013 r. dostępny na stronie: [www.bip.ms.gov.pl/dzialalnosc/komisje-kodyfikacyjne/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego-2009-2013](http://www.bip.ms.gov.pl/dzialalnosc/komisje-kodyfikacyjne/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego-2009-2013). Nie pojawił się w projekcie skierowanym do dalszych prac.

przyjęła projekt w takim właśnie kształcie. Problem stanu po użyciu i stanu pod wpływem pozostaje więc nadal aktualny.

VII. Podsumowując powyższe rozważania widać wyraźnie różne problemy teoretyczne i praktyczne wiążące się z tzw. znamionami ilościowymi w typie czynów zabronionych poddanych procesowi kontrawencjonalizacji, które składają się na niekorzystny obraz wspomnianego procesu także jako całości przyjmując w pierwszej kolejności za horyzont oceny zasadę *nullum crimen sine lege*. Oceniając bowiem proces kontrawencjonalizacji w kontekście wspomnianej zasady zwrócić uwagę należy bowiem, jak starano się to pokazać wyżej, na jej naruszenia w różnych płaszczyznach, po pierwsze stwarzające przede wszystkim stan niepewności prawnej po stronie adresatów, niewątpliwie groźny dla zachowania standardów państwa prawa, po drugie przesuwające punkt ciężkości w kwestii ustalenia zakresu dyspozycji przepisu karnego na organ stosujący prawo ze wszelkimi tego przedstawionymi wyżej konsekwencjami, po trzecie skutkujące również w skrajnych przypadkach poddaniem kontroli TK z możliwością uznania przepisu za niekonstytucyjny<sup>171</sup>.

Wśród wybranych przykładów zwrócić szczególną uwagę należy na problem rozwarstwienia odpowiedzialności w obrębie art. 178a k.k. i art. 87 k.w., które *de facto* w praktyce jest rozwarstwieniem w zasadzie o charakterze formalnym. Sprowadzenie bowiem w praktyce stanu po użyciu do obecności w organizmie nieaktywnego metabolitu nie daje się pogodzić z koniecznością negatywnego wartościowania takiego zachowania, co podważa zarazem występowanie tzw. elementu materialnego już na poziomie abstrakcyjnego opisu<sup>172</sup>. W pewnym sensie pułapką jest również próba przyjęcia w proponowanym zakresie progów na wzór alkoholu z uwagi na wspomnianą już wyżej m.in. dużą różnorodność substancji oraz niezwykle różnorodny ich wpływ na organizm człowieka. Rozwarstwienie przy pomocy znamienia ilościowego opierające się na przekazaniu przez ustawodawcę orzekającemu sędziemu kompetencji do ustalenia, czy czyn popełniony przez oskarżonego jest karalny czy nie, jest również, jak widać z przedstawionych rozważań chociażby na przykładzie obrażeń ciała czy poziomowi intoksykacji środka w organizmie kierowcy, nie sprawdza się w praktyce<sup>173</sup>.

Nawiązując do wypowiedzi TK, że w świadomości prawnej jednostek jest ugruntowana podstawa aksjologiczna, z której wynika konkretny normatywny imperatyw, mieszczący się w pełni w chronionym przez art. 42

<sup>171</sup> L. Gardocki, *Zasada...*, s. 74–75.

<sup>172</sup> R. Pawlik, *Společná škodlivost činu...*

<sup>173</sup> A. Zoll, *Pozaustawowe okoliczności wyłączające...*, s. 429 i nast.

ust. 1 Konstytucji standardzie określoności czynu zabronionego<sup>174</sup>, tytułem uzupełnienia wspomnieć należy wyrok z 7 maja 2002 r., gdzie SN wywiódł, że przedmiotem świadomości sprawcy nie ma być konkretny przepis karny zapisany w ustawie, dla przyjęcia bezprawności czynu nie jest więc konieczne ustalenie, że sprawca znał treść ustawowych znamion czynu zabronionego, wystarczy ustalenie, że uświadamia sobie, że czynem swym naruszył przewidzianą regułę postępowania, do której przestrzegania był zobowiązany<sup>175</sup>, aczkolwiek i przy tak rozumianym elemencie intelektualnym może pojawić się wśród wskazanych typów problem błędu<sup>176</sup>, przy czym zagadnienie to wymaga również pogłębionych rozważań przekraczających zasadniczo ramy niniejszego opracowania, podobnie jak zasygnalizowany tylko wyżej problem wypadku mniejszej wagi.

Z pewnością pozytywnie ocenić należy w tej sytuacji projekt ustawy o zmianie zasad ponoszenia odpowiedzialności za niektóre zachowania stanowiące wykroczenia oraz zmianie ustawy Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia<sup>177</sup>. Autorzy co do zasady słusznie założyli w nim, że wykroczenia to typy czynów zabronionych skierowane przeciwko dobrom prawnym, których ochrona jest w przeważającej mierze zadaniem prawa administracyjnego i przewidzieli skierowanie ich do reżimu administracyjno-karnego<sup>178</sup>. Wspomnieć w tym miejscu należy dotychczasowe słuszne poglądy, m.in. M. Lubelskiego, a także A. Marka, zmierzające w kierunku przyjęcia, że czyny określane mianem wykroczeń co do zasady łączy fakt godzenia w szeroko rozumiany porządek publiczny<sup>179</sup>. Proponowane rozwiązanie w świetle powyższego wydaje się słuszne niemniej jednak szersze odniesienie się do wskazanego projektu wymaga w pierwszej kolejności udzielenia odpowiedzi na pytanie o istotę wykroczenia, a tym samym o granice obszaru stosowania kar i środków karnych za czyny przez prawo zabronione jako przestępstwa – przekraczając już tym samym ramy niniejszego opracowania.

<sup>174</sup> Wyrok TK z 14 lutego 2012 r., P 20/10, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Sekcja A 2012/2/15, Dz.U. z 2012 r. Nr 214; glosa krytyczna: T. Koziół.

<sup>175</sup> Wyrok SN z 7 maja 2002 r., II KK 39/02, LEX nr 53316.

<sup>176</sup> Z. Ćwiąkalski, *Błąd co do bezprawności czynu w polskim prawie karnym*, Uniwersytet Jagielloński – rozprawy habilitacyjne, s. 29; W. Wolter, *Funkcja błędu w prawie karnym*, Warszawa 1965, s. 174.

<sup>177</sup> [www.legislacja.rcl.gov.pl/docs/11/154082/154088/154097/dokument77440.pdf](http://www.legislacja.rcl.gov.pl/docs/11/154082/154088/154097/dokument77440.pdf) ; [www.legislacja.rcl.gov.pl/lista/1/projekt/154082](http://www.legislacja.rcl.gov.pl/lista/1/projekt/154082).

<sup>178</sup> Uzasadnienie projektu; D. Korczyński, *Konwersja reżimu odpowiedzialności za niektóre zachowania stanowiące obecnie wykroczenia i standardy jej stosowania*, „Przegląd Legislacyjny” 2014, nr 1(87), s. 67 i nast.; D. Szumilo-Kulczycka, *Prawo administracyjno-karne...*

<sup>179</sup> M. Lubelski, *Porządek...* s. 205; A. Marek, *Prawo wykroczeń (materialne i procesowe)*, wyd. 5, Warszawa 2006, s. 31.

### Abstract

#### Quantitative traits in the process of contraventionalisation in the context of the principle of *nullum crimen sine lege* – selected issues

As for now, the Polish law of misdemeanours has not worked out a uniform concept. Historically, its developments have assumed various conceptual structures – starting with an administration type of model through the current one that comes closer to that of a criminal liability. As early as in 1918, while developing a concept of the law of misdemeanours, it was disputed whether misdemeanours should be recognised as a separate category, including cases of violation of the order, or as those that were primarily related to the sphere of administrative actions or whether they should be established on the basis of that social harm they caused and to assume that a misdemeanour was a petty form of an offence. The current model that has been worked out in the course of transformation is characterised by a significant lack of cohesion, and this assessment is even more substantiated by implementation of a concept of the so-called hybrid offences. The concept itself consisting in the diversification of liability by creating the so-called hybrid offences is a relatively new solution under the Polish system which raises significant doubts, largely in terms of its theoretical aspects, and also the one that creates serious practical issues (e.g. in 87 of the Code of Misdemeanours and under 178a of the Polish Penal Code). Conducting research within the planned extent process of contraventionalisation and principle *nullum crimen sine lege* has been assumed to provide for working out the basis for adopting coherent and uniform solutions with regard to the liability for what is referred to “petty offences,” and then allow undertaking further research, for example, into specific Polish solutions concerning offences and misdemeanours against safety in traffic in terms of clear limits and nature of such a liability which would serve as a reference point in legislation works in the future.

**Key words:** process of contraventionalisation, principle *nullum crimen sine lege*, misdemeanour, offences, “petty offences”